UNIVERSITÉ DE RENNES — FACULTÉ DE DROIT

DE LA SIGNATURE DES ACTES

AUTHENTIQUES ET PRIVÉS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(Sciences Juridiques)

Présentée et soutenue le 20 Juin 1930, à 2 heures

PAR

EMILE NORMAND

JURY

M. LEREBOURS-PIGEONNIÈRE, Professeur, *Président*.
M. TRASBOT, Professeur,
Mme LAGARDE, Chargée de Cours.

PARIS
LES PRESSES MODERNES
45, rue de Maubeuge, 45

1930

DE LA SIGNATURE DES ACTES

authentiques et privés

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41549206_0027

UNIVERSITÉ DE RENNES — FACULTÉ DE DROIT

DE LA SIGNATURE DES ACTES

AUTHENTIQUES ET PRIVÉS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(Sciences Juridiques)

Présentée et soutenue le 20 Juin 1930, à 2 heures

PAR

EMILE NORMAND

JURY
- M. LEREBOURS-PIGEONNIÈRE, Professeur, *Président*.
- M. TRASBOT, Professeur,
- Mme LAGARDE, Chargée de Cours.

PARIS
LES PRESSES MODERNES
45, rue de Maubeuge, 45

1930

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Bibliographie

AUBRY et RAU. — Cours de droit civil français, 5e édition, par Bartin, t. 10.

AUGAN. — Cours du Notariat, Paris, 1841.

BASTINÉ. — Réorganisation du Notariat. Questions du ressort. Bruxelles, 1856.

BAUDRY et BARDE. — Des contrats et obligations conventionnelles en général, t. 2, 1926.

BAUDRY et COLIN. — Des donations, t. 2.

BLOCK. — Dictionnaire de l'administration française à Paris, 1856.

BONNIER. — Traité des preuves en droit civil, 5e édition, 1888.

CARRÉ. — Lors de la Procédure. Quest. 2783, 3e édition, 1848.

CHAMPIONNIÈRE et RIGAUD. — Traité des droits d'enregistrement ,t. 4, 1835.

ED. CLERC. — Traité général du Notariat et de l'Enregistrement, Paris, 1863.

COIN DELISLE. — Commentaire analytique du code civil. Paris, 1841, Livre III, Titre II.

COLIN et CAPITANT. — Cours élémentaire de droit civil français, t. 2, édition 1924.

DALLOZ. — Code civil annoté. Recueil hebdomadaire de jurisprudence, 1924.

DEMANTE. — Cours analytique du code civil, Paris, 1895.

DEMOLOMBE. — Cours de Code civil, Paris, 1845-1882, t. IV, n° 114, t. XXX, n° 129.

DURANTON. — Cours de droit français suivant le code civil, Paris, 1825-1842, t. 2, n° 73 et t. 13, n° 72.

ELOY. — De la responsabilité des notaires et de la discipline notariale, Paris, 1873, n° 415.

FAVARD. — Répertoire de la législation du notariat, Paris, 1807.

FERRIÈRE. — La science parfaite des notaires, Paris, 1728.

— Dictionnaire de droit et de pratique, Paris, 1754.

GAGNERAUX. — Commentaire de la loi du 25 Ventôse, an XI, sur le notariat, Paris, 1834.

GARNIER-DESCHÊNES. — Traité élémentaire du Notariat, Paris, 1808.

GENEBRIER. — Projet de réforme notariale et fiscale, Paris, 1880.

GIRARD. — Textes de droit romain.

GRENIER. — Traité des donations, des testaments et de toutes autres dispositions gratuites, Paris, 1897.

GUYARD. — Etude sur les nullités des actes juridiques pour vue de forme. *Thèse*, Paris, 1920.

LAROMBIÈRE. — Traité pratique des obligations, Paris, 1885.

LAURENT. — Principes de droit civil français, t. XIII, 5e édition, Bruxelles, 1893.

LORET. — Eléments de la science notariale, Paris, 1807.

MARCADÉ. — Explications thtorique et pratique du Code Napoléon, t. V.

MASSÉ. — Le droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens et le droit civil, Paris, 1874.

MAZEAUD. — La preuve intrinsèque. *Thèse*, Lyon, 1921.

MERCUR. — La légalisation des signatures. *Thèse,* Paris, 1922.

MERLIN. — Répertoire, 5e édition, 1827.

— Questions de droit, t. XV, § premier.

PAGÈS. — Traité de la responsabilitt des notaires. Montpellier, 1843.

PARDESSUS. — Droit commercial, n° 419, Paris, 1821-1822.

PIGEAU. — Commentaire sur le code de procédure civile. Paris, 1827.

PLANIOL. — Traité élémentaire de droit civil, 10e édition, 1926, t. II et III.

POTHIER. — Des donations testamentaires, chapitre premier, art. 2.

— Traité des obligations.

RIGAUD. — Forme des actes notariés. *Thèse,* Rennes, 1907.

ROLLAND et VILLARGUES. — Code du Notariat, Paris, 1836.

RUTGEERTS. — Commentaire de la loi du 25 Ventôse, an XI (sur l'article 14).

SELLIER. — Manuel des notaires, 1863.

THOMAS. — De l'origine, de l'évolution et de la conception moderne de l'acte sous signatures privées. *Thèse,* Rennes, 1920.

THUBEUF. — Des subscriptiones et de la signature. *Thèse,* Paris, 1894.

TOULLIER. — Le droit civil suivant l'ordre du code, t. IV, page 98.

TROPLONG. — Donations et testaments, 3e édition.

ZACHARIAL. — Cours de droit civil français, 1839-1846, traduit par Aubry et Rau.

Encyclopédie du Notariat.
Journal du Palais.
Répertoire alphabétique de législation, de doctrine et de jurisprudence, Dalloz.
Revue de droit civil, 1907, 1916, 1920, 1922.
Revue du notariat et de l'enregistrement.
Journal des Notaires.
Répertoire général pratique du notariat et de l'enregistrement.
Pasicrisie belge.

PRÉLIMINAIRES

Historique et Généralités sur la Signature

La notion de signature dans les actes se réfère déjà à un certain degré de civilisation. Chez tous les peuples primitifs, en effet, la littérature, les lois, les contrats se créent et se conservent oralement.

L'écrit dont dérive la signature, n'est arrivé que lentement et par degrés insensibles à se substituer à la tradition orale et à devenir le mode de preuve par excellence, l'histoire des institutions juridiques des Romains en fait foi. Il faut remonter au VI[e] siècle de Rome pour retrouver le premier contrat où l'écriture joue un certain rôle, le contrat « litteris ». Mais une fois imaginé, ce mode ne tarde pas à se développer et la coutume se généralise de bonne heure de constater les contrats par écrit, de dresser ce qu'on appelle d'une manière générale des « instruments ». Dès lors, on rédige par écrit, non seulement les contrats mais aussi les actes de la vie civile et sous Justinien, c'est-à-dire dans les derniers siècles de l'empire romain, l'écrit est devenu une nécessité juridique soit pour la conclusion soit pour la preuve des actes.

Cette habitude de dresser des écrits pour tous les actes principaux de la vie civile amena rapidement la nécessité de distinguer les écrits les uns des autres et de faire ressortir la

personnalité du rédacteur. A ce sujet, les moyens d'identification ont varié rapidement; si à l'origine le fait d'écrire tout au long un contrat était un indice suffisant de la volonté du contractant, l'utilité d'une marque servant à indiquer sa personnalité est vite apparue surtout quand l'acte était rédigé par un tiers. Ainsi en matière de testament, le droit romain exige que le testateur écrive de sa main qu'il a dicté le testament (D. L. XLX, t. I, loi 126 § 2).

Un moyen employé souvent à Rome pour faire savoir que l'écrit a bien été rédigé par le contractant lui-même et écrit sous sa dictée ou sur son ordre, consistait à revêtir l'acte d'un sceau (1) et à se faire assister de témoins qui apposaient leur cachet sur la cire recouvrant le cordon de fermeture de l'écrit. Mais la présence des témoins n'était pas exigé pour la formation des contrats et n'avait alors qu'une utilité : procurer aux contractants des moyens de preuve sérieux, irréfutables; et pour éviter que d'accord avec les témoins l'une des parties ouvrit l'acte, la « scriptura interior », le modifia à son gré et fit réapposer par les témoins de nouveaux cachets, l'acte devait être scellé par celle des parties qui n'avait pas l'écrit en sa possession, de sorte qu'il fallait briser son cachet pour avoir l'acte; l'altération devenait de cette façon impossible (2).

---

(1) Le sceau (signum) consistait dans un dessin quelconque gravé en creux sur des pierres ou du métal et que l'on imprimait sur la cire pour laisser l'empreinte en relief. Ce cachet faisait partie d'un anneau porté au doigt et le droit de le porter était le privilège des hommes libres.

Ce « signum » ne reproduisait donc pas le nom de celui qui le possédait ni ses initiales mais un dessin quelconque, l'effigie d'une divinité, d'un personnage ou emblème; le sceau d'Ovide représentait une colombe, l'empreinte ne rappelait donc rien de la personne, c'était uniquement une marque destinée à être plus tard reconnue.

(2) Donation de Statia Irène. Girard, textes de droit romain, p. 789.

Un autre moyen particulier aux Romains consistait pour ceux-ci à ajouter de leur main quelques formules de politesse. C'est dans les lettres qu'apparurent pour la première fois ces formules qu'on désigna du nom de « subscriptio ». On n'en trouve d'exemple dans les actes qu'au troisième siècle après Jésus-Christ (3).

Il n'y avait là rien de semblable à la signature telle que nous la comprenons aujourd'hui. De nos jours, ce qui la caractérise c'est le nom du signataire apposé en dehors du contexte et ensuite le fait que ce nom a été écrit de la main propre de la personne qu'il désigne.

Un premier pas fut fait vers la signature quand dans la subscriptio romaine figura le nom du « subscriptor ». Puis, dans des fac simili des titres du Bas Empire, nous voyons le nom se séparer peu à peu du reste de la phrase, écrit souvent en caractères plus grands, il devient la partie principale de la subscriptio, la phrase n'est plus qu'un accessoire, elle peut disparaître, le nom seul subsistera désormais. Le premier exemple que nous ayons d'une signature de cette sorte est dans une constitution de l'an 294 émanée de l'empereur Romanus l'ancien (Zachariae — Jus Graeco — romanum, tome III, préface p. XXXII).

A l'époque mérovingienne nous trouvons quatre façons différentes d'identifier un écrit : la signature proprement dite, le sceau, la croix et le monogramme, ces divers modes se cumulent, se combinent les uns les autres (Rutgeerts. Commentaire de la loi du 25 Ventôse, an 11, art. 14) (4).

---

(3) Gagnereaux. Commentaire de la loi du 25 Ventôse, an XI, sur l'art. 14. Grande Encyclopédie, V° signature.

(4) Garnier-Deschênes. Traité élémentaire du Notariat sur l'art. 14 de la loi de Ventôse.
Rolland de Villargues, V° acte notarié.
Encyclopédie du Notariat, V° signature.

Mais rien n'était plus facile que d'imiter ces différentes sortes de signes, pourtant nombreux étaient les cas où il était absolument indispensable qu'on ne pût mettre en doute l'identité du signataire. Aussi, on arrive vite à cette idée que la question d'identité ne se poserait plus si les conventions des parties étaient rédigées par une personne digne de foi. C'est dans ce but que sous Charlemagne furent créés les premiers notaires.

Ceux-ci ne signaient pas tous les actes, ils se contentaient de transcrire les conventions des parties. Parfois, ils y apposaient un signe en forme d' « S » ou une marque particulière. A ce signe, certains avaient même l'habitude d'ajouter les mots « j'ai signé ».

Ce n'est qu'à partir du X^{e} siècle que les notaires font précéder les marques et monogrammes de leur nom, mais cette règle est encore loin d'être partout appliquée et l'on trouve de nombreux actes rédigés par les notaires de cette époque, qui ne sont pas signés.

L'assistance de notaires était assurément un moyen pratique d'éviter la fraude, mais les notaires étaient encore peu nombreux, beaucoup de gens ignoraient même leur existence. De plus, il pouvait répugner aux parties de mettre dans leurs confidences, leurs secrets de famille, un tiers quelconque, fut-il même parfaitement honorable. Aussi inventa-t-on de nouveaux moyens de contrôle pour éviter la fraude.

Un des moyens les plus employés à l'époque féodale consistait à copier le même acte deux fois sur la même peau de parchemin en deux colonnes différentes. Entre ces deux textes, on écrivait des lettres de l'alphabet ou quelques passages des livres saints en gros caractères, on coupait ensuite le parchemin de façon à sectionner ces lettres. Si l'acte était

contesté on n'avait plus qu'à rapprocher les deux textes. On compliquait encore ce procédé en pratiquant la coupure en dents de scie inégales et irrégulières; la fraude était ainsi plus difficile (5).

Mais on ne songeait même pas à utiliser la signature ainsi que nous le faisons aujourd'hui. La vraie raison de cette ignorance de la signature est purement historique, elle tient d'abord à ce que le nom de famille n'existait pas comme aujourd'hui dans le lointain moyen âge et aussi au développement lent, inachevé, à l'évolution incomplète de la preuve par écrit en droit romain et chez les Francs surtout qui ne connurent que le code Théodosien. Cette preuve arrivait alors en seconde ligne après la preuve testimoniale dont elle n'était que le complément.

Ce n'est que lorsque le Code de Justinien fut connu, c'est-à-dire au XII[e] siècle que la phrase que les Romains écrivaient à la fin de l'acte (subscriptio) fut considérée comme superflue; on trouva plus simple, plus logique de la remplacer par la signature qu'il résumait et la contenait. C'est ainsi que s'acheva l'évolution de la « subscriptio ».

Mais ce procédé était encore loin d'être suivi par tous les notaires et ce fut Philippe-le-Bel par son ordonnance de juillet 1304 qui, le premier leur prescrivit d'opposer sur les actes leurs seings « signa sua ». Il ne s'agissait pas encore là d'une véritable signature formée par l'expression du nom, ces seings ou signes n'étaient autres que le parafe ou marque particulière des notaires.

---

(5) Rutgeerts. Commentaire de la loi du 25 Ventôse, an XI sur l'art. 14.

Rolland de Villargues, V° signature. Encyclopédie du Notariat, V° signature.

Cette réforme présenta cependant un grand intérêt car à cette époque les simples particuliers ne possédaient pas de sceaux, les chevaliers seuls en possédaient; les personnes nobles pouvaient emprunter pour la conclusion de leurs actes le sceau du chef de famille, mais cette ressource manquait généralement aux roturiers. Il y eut donc pour eux un grand avantage à ce que leurs actes reçussent l'authenticité par l'intervention des notaires et l'apposition de leurs sceaux. Et afin que cette marque d'authenticité apposée par les notaires ne devint pas illusoire, l'ordonnance prescrivit le dépôt dans les sénéchaussées des « signa » des notaires.

Une ordonnance de Philippe V du 5 juin 1317 confirmée par Philippe de Valois en 1330 et par Jean le Bon en 1350 obligea les notaires à écrire eux-mêmes leurs actes et à y apposer leur signe, elle leur fit en même temps défense de faire écrire leurs actes « per eosdem clericulos et scriptores non juratos. »

La première ordonnance qui en plus de l'opposition du seing exige la souscription du notaire est celle de Charles V, d'octobre 1358 « Quilibet notoriarum si super hoc requisitus fuerit, scribatur exemplo, suumque signum apponat in eodem. »

Quant aux parties elles ne signaient pas les actes et se contentaient d'y mettre leur sceau. La seule présence des notaires suffisait pour valider ces actes et les rendre authentiques. Les notaires ou tabellions étaient considérés comme des juges ou personnes publiques qui rendaient un témoignage authentique : on ne croyait pas qu'il fut nécessaire d'ajouter la signature des parties qui savaient signer ou faire mention dans l'acte qu'elles ne signaient point. La validité de l'acte et la foi qu'on pouvait y attacher étaient suffisamment

fondées sur le caractère et la probité présumée de l'officier public qui en était le dépositaire.

Il en résulta de nombreux abus et le nombre des faux devint considérable, aussi l'ordonnance de Henri II rendue à Fontainebleau, en mars 1554, ordonna-t-elle aux notaires de faire signer les parties lorsqu'elles savaient le faire et à défaut un témoin. Cette prescription fut renouvelée par l'ordonnance d'Orléans de janvier 1560 rendue sous l'inspiration du chancelier de l'Hôpital et dont l'article 84 est ainsi conçu :

« Seront tenus les notaires faire signer aux parties et « aux témoins instrumentaires, s'ils scavent signer, tous les « actes et contrats qu'ils recevront, dont ils feront expresse « mention, à peine de nullité desdits contrats ou actes et d'a- « mende arbitraire. Et expédieront aux parties ce requérant, « lesdits contrats ou actes en brief et par eux soussignez, sans « que lesdites parties soient tenues les lever en la forme si « bon ne leur semble. Et en cas que les parties ou tesmoins « ne scauront signer, les notaires ou tabellions feront men- « tion de la réquisition par eux faite aux parties et tesmoins « de signer et de leur réponse qu'ils ne scavent signer. » (6).

Ces ordonnances furent mal accueillies par les notaires du Châtelet de Paris et par privilège spécial, des lettres patentes du 11 octobre 1561 les dispensèrent de cette formalité. Cette dispense fut abrogée par l'ordonnance de Blois rendue en 1579, qui renouvela sur ce point la disposition de l'ordonnance d'Orléans et prescrivit, en outre, que dans le cas où les parties ne sauraient signer, un des témoins instrumentaires au moins signât la minute avec le notaire.

L'ordonnance de Moulins de février 1566, décida à son

(6) MERLIN. Répertoire universel et raisonné de jurisprudence. V° signature, § 1, 2.

tour que « Doresnavant, de toutes choses excédans la somme « et valeur de 100 livres, seront passés contrats par devant « notaires et témoins, par lesquels contrats seulement sera « faite et reçue toute preuve esdites matières... En quoi n'en- « tendons exclure les preuves des conventions particulières « et aultres qui seraient faites par les parties soub leurs « seings, sceaux et escriptures privées. »

Cette ordonnance, très importante en ce qu'elle réprimait les abus de la preuve testimoniale, mettait sur la même ligne le sceau et la signature des parties par opposition au sceau royal de l'autorité judiciaire qui était apposé sur les actes notariés.

Toutefois, le rôle de la signature n'était pas sans comporter de craintes provenant de l'éventualité de fraudes ou de falsifications, aussi la jurisprudence imagina-t-elle un moyen pour donner à la signature une force nouvelle. Elle décida que le signataire apparent pourrait être cité en justice et contraint de reconnaître ou dénier son écriture.

S'il reconnaissait son écriture, l'écrit faisait pleine preuve. Cette force probante agissait avec effet rétroactif à la date même de l'acte, mais seulement entre les parties et non à l'égard des tiers, d'où la règle en vertu de laquelle l'acte sous signatures privées ne fait point foi de sa date à l'égard des tiers.

Si le signataire déniait son écriture, on pouvait invoquer contre lui la preuve testimoniale ou la vérification d'écriture, mais dans ce cas et sans qu'il y eut rétroactivité, l'acte ne faisait foi qu'à compter soit du jour du jugement soit du jour du procès.

La reconnaissance ou vérification offrait un gros inté-

rêt. Elle donnait ipso facto au demandeur hypothèque générale sur tous les biens présents et à venir du débiteur.

Un arrêt de règlement du 4 décembre 1604 décida également que toutes les parties devaient signer l'acte, celles qui acceptaient aussi bien que celles qui s'obligeaient et il interdit, en outre, aux notaires de mettre au contrat « présents et acceptants » si les parties n'étaient présentes et ne signaient ou déclaraient ne le savoir ou pouvoir (7).

Ces ordonnances et arrêts ne furent pas très bien respectés et l'on trouve en 1562, 1571 et même en 1583 des actes rédigés par des notaires de Paris dans lesquels ceux-ci n'ont pas fait signer les parties ni mentionné le défaut de signature. Les notaires du Châtelet avaient, en effet, l'habitude de faire signer les actes seulement par les parties qui s'obligeaient, aussi le Parlement de Paris par un arrêt du 18 mars 1624 rappela-t-il les notaires au respect des ordonnances.

L'ordonnance de 1667 vint renforcer ces prescriptions en supprimant l'usage jusque-là très fréquent de signer avec une marque, une croix ou un sceau.

Mais après avoir reconnu la nécessité de la signature, on s'aperçut bien vite que ce mode de preuve était totalement insuffisant et donnait lieu à de graves abus, aussi sous Louis XV fut rendue l'ordonnance du 22 septembre 1733, qui se proposa de réprimer les abus des blancs seings. Elle porte que :

« Tous les billets sous signatures privées, au porteur ou « à ordre ou autrement causés pour valeur en argent autres « que ceux qui seront faits par des banquiers, manufactu- « riers, vignerons, manouvriers et autres de pareille qualité,

---

(7) MERLIN. Texte précité. Encyclopédie du Notariat (V° signature).

« seront de nul effet et valeur si le corps du billet n'est pas « de la main de celui qui l'aura signé ou du moins si la « somme portée audit billet n'est reconnue par une apposition « écrite en toutes lettres aussi de sa main ; faute de quoi le « paiement n'en pourra être ordonné en justice. »

Enfin l'arrêt du 30 mars 1736 du Parlement de Paris posa le principe de la formalité des doubles pour la validité des actes sous signatures privées. Il décida que toute convention créant des engagements réciproques serait complètement nulle si elle n'était pas constatée par un écrit rédigé en autant d'originaux que de parties ayant un intérêt apposé et dont chacun porterait la mention du nombre des originaux ainsi dressés.

Nous arrivons ainsi à la période de la Révolution. Le droit intermédiaire vint affirmer de nouveau le triomphe de la signature sur le sceau et la loi des 7-12 septembre 1790, article 13 défendit d'utiliser les sceaux dans la plupart des actes sous seings privés tandis que de nombreuses lois et décrets réglementaient la forme, les effets et la protection de la signature.

Citons à ce sujet : le décret du 9 novembre 1789 et la constitution du 3 septembre 1791 (titre III, chapitre 5, art. 24) établissant l'uniformité de la signature des décrets et jugements dans toute la France, le décret des 29 septembre, 16 octobre 1791 relatif à la signature des procès-verbaux de l'assemblée constituante, le décret des 8-10 septembre 1791 qui prescrit à peine de nullité la mention de la déclaration du testateur de ne pouvoir signer, le décret des 25 septembre-6 octobre 1791 qui punit l'extorsion de la signature, celui du 17 Ventôse, an X qui interdit la signature greffée dans les administrations et enfin celui du 27 Prairial, an X, article 14

qui fixe la responsabilité des agents de change en matière de signature à raison des effets qu'ils négocient.

Nous venons de voir rapidement quelle avait été l'évolution de la signature, dans le droit romain, l'ancien droit français, et le droit intermédiaire, il nous faut étudier maintenant ce qu'est la signature dans le droit actuel.

Le droit moderne en matière de signature fait cette distinction très nette :

D'un côté les actes notariés que le législateur a pris soin de réglementer de façon très précise; il consacre à ce sujet les articles 14, 15 et 68 de la loi du 25 Ventôse, an XI, dite loi organique du notariat.

De l'autre, les actes sous seings privés pour lesquels il semble avoir voulu éviter toute réglementation spéciale, laissant les parties entièrement libres de les rédiger comme bon leur semble, liberté atténuée cependant dans certains cas pour éviter la fraude (art. 1325 et 1326 du C. civ.).

Pourquoi cette différence ?

Cela tient, croyons-nous à la différence fondamentale qui existe entre les actes notariés et les actes sous seings privés.

L'acte notarié est un acte authentique, c'est-à-dire qui est reçu par un officier public ayant capacité ou compétence à cet effet. La loi lui accorde le privilège de faire foi de ce qu'il contient jusqu'à inscription de faux.

S'il présente de tels avantages, on conçoit que sa rédaction ait été soumise à des règles très sévères (8).

---

(8) Le concours des conditions suivantes est nécessaire pour assurer l'authenticité d'un acte :

1° Il faut que l'acte ait été reçu par un officier public ayant cete qualité ;

2° Il faut qu'aucun empêchement particulier ou relatif n'ait rendu l'officier public rédacteur de l'acte, incapable de le recevoir ou de le dresser ;

Le législateur a voulu accorder aux parties un mode de contracter qui leur assurât le maximum de sécurité ; l'inconvénient résultant de formalités coûteuses, souvent longues et compliquées est ainsi compensé pour elles par la quasi certitude qu'elles auront, d'avoir conclu un acte régulier qui aura été rédigé par un spécialiste dont la capacité, le dévouement et l'honnêteté seront pour elles une sérieuse garantie.

L'acte sous seing privé au contraire est celui qui est fait sous l'intervention d'un officier public et sous la seule signature des parties. Aucun texte ne réglemente leurs conditions de forme et de rédaction, sauf dans certains cas très particuliers ; ils peuvent donc être rédigés librement sans que les parties soient astreintes à obéir à toutes les formalités prescrites pour la rédaction des actes authentiques.

Quelque précieuse que soit l'authenticité pour assurer la stabilité des conventions et pour donner aux intéressés le maximum de garanties auxquelles ils peuvent prétendre, il n'est pas possible, en effet, de l'imposer pour tous les actes de la vie juridique. Obliger les parties à recourir au ministère d'un notaire chaque fois qu'elles contractent, aboutirait à les entraîner à des frais et des embarras qui n'auraient d'autre résultat que d'entraver les transactions.

Le législateur devait donc reconnaître l'existence et sanctionner la validité d'une catégorie d'actes où les formalités seraient réduites au strict minimum, à une seule même, la signature des parties.

Est-ce à dire que ces actes ne sont soumis à aucune règle et faut-il déduire de l'absence de réglementation à leur égard

---

3° Il faut que l'officier public ait agi dans la limite de ses attributions, sous le double rapport de la nature de l'acte qu'il a reçu ou dressé et du lieu où il a instrumenté ;

4° Il faut enfin que l'acte ait été reçu ou dressé avec les formalités prescrites par la loi à peine de nullité.

que les contractants ne sont soumis à aucune protection ? Non et nous verrons que la jurisprudence a établi peu à peu des règles qui forment en quelque sorte le droit commun en matière de signature, règles d'ailleurs tellement générales qu'elles s'appliquent aussi bien aux actes notariés qu'aux actes sous seings privés.

Certaines questions, telles que celles qui concernent la forme et la place de la signature n'ont pas été tranchées par la loi et il faut en rechercher la solution dans la doctrine et la jurisprudence.

Il paraît donc intéressant de rechercher si les questions qui n'ont pas été résolues par la loi l'ont bien été par la jurisprudence, si celle-ci a toujours adopté les mêmes principes et si les règles qu'elle a établies l'ont été en plein accord avec la doctrine.

En ce qui concerne les actes notariés eux-mêmes qui ont été si étroitement réglementés par la loi, la jurisprudence et la doctrine sont souvent intervenues pour préciser certains points de détail et trancher de nombreuses controverses.

Il n'en reste pas moins vrai que la plupart des règles générales, c'est-à-dire qui s'appliquent à tous les actes sans exception, ont leur source principale dans la doctrine et la jurisprudence et que celles qui s'appliquent aux actes notariés ont leur source principale dans la loi.

Nous diviserons donc cette étude en deux parties principales. Dans la première, nous essaierons de déterminer quel est le droit commun de la signature, c'est-à-dire l'ensemble des règles qui s'appliquent à tous les actes, qu'ils soient notariés ou sous seings privés.

Dans la deuxième, nous étudierons les règles spéciales aux actes notariés.

PREMIÈRE PARTIE

Droit commun de la Signature

Il y a, venons-nous de dire, un certain nombre de règles d'ordre général qui, en matière de signature, s'appliquent à tous les actes sans exception, qu'ils soient notariés ou sous seing privé. Ces règles sont éparses dans de nombreux jugements et arrêts et jusqu'ici, aucune loi n'a cherché à les coordonner, à en faire un ensemble qui puisse servir de guide aux contractants.

Il nous faut donc étudier ces règles et tout d'abord rechercher l'ordre dans lequel le législateur les énumérerait s'il lui prenait plaisir de légiférer en cette matière.

Quand on parle de signature, la première chose à connaître est évidemment de savoir en quoi elle consiste et comment on peut la contrôler. L'étude de la signature considérée en elle-même et des moyens propres à en assurer l'authenticité fera donc l'objet de notre premier chapitre.

Une fois que nous aurons déterminé ce qu'est la signature, il y aura lieu de nous demander à quel endroit de l'acte elle devra être apposée ; cela fera l'objet de notre deuxième chapitre.

Quant à la question de savoir quelles sont les personnes qui doivent signer, elle n'a guère été tranchée par la jurisprudence qu'en matière d'actes authentiques, nous l'étudie-

rons donc spécialement dans notre deuxième partie et, des solutions adoptées en matière d'actes authentiques, il nous sera facile de déduire celles qui sont susceptibles de s'appliquer aux actes sous seing privé.

CHAPITRE PREMIER

De la signature considérée en elle-même

Que voulons-nous dire quand nous parlons d'étudier la signature considérée en elle-même ?

Il s'agit évidemment de rechercher en quoi consiste la signature, par exemple, si elle doit comprendre le nom de famille du signataire.

Mais cela ne répond pas entièrement à notre question.

Il ne suffit pas de savoir comment la signature devra être apposée et quelle forme elle devra prendre, il faut encore déterminer par qui elle devra être apposée, ce sera l'objet de notre première section.

Dans une deuxième section, nous nous demanderons donc si la personne qui contracte doit signer elle-même ou si elle peut faire apposer sa signature par un autre.

Et pour compléter, dans une troisième section, nous étudierons les modes de contrôle et de vérification de la signature ainsi que les différents accessoires créés tant pour la suppléer que pour en attester l'exactitude.

Section I

FORME DE LA SIGNATURE

En quoi consiste la signature ? Il n'est pas aisé de répondre d'un manière précise à cette question. La signature doit-elle être le nom légal ou le mode de signer quel qu'il soit que l'on a l'habitude d'employer ?

L'ancienne jurisprudence admettait d'une manière courante que la signature pouvait consister, non pas dans le vrai nom, mais dans la dénomination qui servait à identifier la partie en cause. Une testament était valable s'il était signé du même nom que le contrat de mariage et les actes les plus importants de la vie du testateur (arrêt du Parlement de Paris des 4 juillet 1782 et 29 décembre 1788).

L'ordonnance de 1629 (art. 211) avait bien ordonné de signer du vrai nom de famille et non pas d'un nom de seigneurie à peine de nullité de l'acte, mais cette disposition n'était pas observée par les Parlements. Cette prescription avait d'autant plus d'importance que le nom n'avait à cette époque rien de fixe et que les frères étant nombreux dans une même famille avaient pris l'habitude pour se distinguer les uns des autres, soit de modifier leurs noms, soit d'y ajouter celui d'une de leur propriété.

Il n'y a donc qu'un nom légal qui désigne les citoyens, celui qui appartient à leur famille et qui est énoncé à l'acte de naissance. Mais nulle part le code civil ne dit en quoi consiste la signature. Aussi, de nos jours, la question est-elle controversée.

D'après Troplong (1), la signature est le nom qui faisait

(1) Rolland de Villargues. Voir signature.

connaître une personne de son vivant. Ce qui a donné cours à cette opinion, c'est la signature que les évêques mettaient au bas de leurs mandements. Ceux-ci d'ailleurs, avaient pris l'habitude qu'ils ont conservé depuis, de signer de leurs initiales en les faisant suivre du nom de leur diocèse. Une telle signature est considérée comme parfaitement valable.

Il a même été jugé par la Cour de Nancy, le 1er mars 1831 (J. Pal. t. 23, p. 1.271) que les simples initiales de son nom apposées par le testateur au bas d'un testament notarié pouvaient, selon les circonstances, être considérées comme formant une signature valable.

« La Cour, dit cet arrêt, considérant qu'aucune loi n'a « réglé la manière dont les actes publics doivent être signés, « que si dans l'acception ordinaire, signer, c'est écrire son « nom de famille et par conséquent figurer toutes les lettres « alphabétiques dont il se compose, on ne doit pas faire de « cette définition une règle de droit invariable et absolue, « qu'une signature est toujours un fait dont l'appréciation est « livrée aux juges, qu'aussi la jurisprudence a considéré « qu'une signature incorrecte, mal ortographiée, composée « de caractères presque illisibles peut être reconnue valable, « que le but du législateur en exigeant la formalité de la si- « gnature est qu'elle fournisse une nouvelle preuve de la « présence dans l'acte de celui qui y est dénommé comme « testateur et en même temps comme témoignage de son con- « sentement et de la volonté. »

Mais il faut tenir compte que dans l'arrêt que nous venons de rapporter, il s'agissait d'un testament par acte notarié ; par conséquent, la personnalité du testateur était suffisamment déterminée par la présence du notaire et des témoins. S'il s'était agi d'un acte sous seing privé, d'un testa-

ment olographe, par exemple, il est probable que la décision des juges eut été toute autre. Une telle signature, en effet, aurait eu l'inconvénient de se prêter difficilement à une comparaison avec un corps d'écriture. Aussi, un arrêt de la Chambre des Requêtes du 25 avril 1825 (S. 25-1-71) a-t-il annulé un testament signé d'initiales suivies de caractères confus.

Nous devons donc admettre que la signature, pour être valable doit reproduire le nom du signataire. Mais ce nom doit-il être le nom légal ou peut-il consister en un surnom ou sobriquet ?

On trouve de nombreux arrêts admettant qu'il suffit pour que la signature soit valable qu'elle identifie suffisamment l'individu et qu'elle reproduise le nom sous lequel il est habituellement connu. Bourges, 19 août 1824 (D. 25, 2, 62); Grenoble, 7 avril 1827 (S. 29, 1, 198); Cass. 18 mars 1829 (D. 29, 1, 173); Paris, 7 avril 1848 (D. 48, 2, 90). Récemment encore, un arrêt de la Chambre des Requêtes du 20 octobre 1908 (1910, 1, 291) a validé un contrat de mariage, bien que l'une des parties ne l'eut pas signé de son nom véritable mais du nom qu'elle avait porté jusqu'alors et sous lequel elle était connue.

« Attendu, dit cet arrêt, qu'il n'est point établi qu'en « signant du nom de Garraux au contrat de mariage de sa «fille, la demoiselle Garraux, passé le 20 juillet 1880 devant « le vice consul de France à Saint-Paul (Brésil), le père de « la dite demoiselle ait signé d'un nom qui ne lui apparte- « nait pas. Qu'il s'est, ainsi que le constate souverainement « le juge de fond, présenté devant l'officier public sous le « nom qu'il avait toujours porté jusqu'alors et qu'il n'a cessé « de porter depuis et sous lequel il avait revêtu une indi-

« vidualité propre aussi bien qu'une personnalité physique « et civile jamais contestée ; que la signature par lui fournie « sous ce nom constituait sans doute possible son individua- « lité, l'apposition de la marque distinctive et personnelle « exigée pour attester sa volonté et donner à l'acte sa force « légale. »

Cette théorie, admise par la jurisprudence, est approuvée par la plupart des auteurs. Laurent, cependant (principes de droit civil français, t. 13, n° 222) a critiqué cette manière de voir. « Mais alors dit-il, un surnom un sobriquet va devenir un nom légal, il dépendra de chaque personne de prendre un nom de fantaisie et ce nom l'emportera sur le nom légal dans les actes les plus importants de la vie ! »

Il est évident que le système adopté par la Chambre des Requêtes le 20 octobre 1908 n'aura pas souvent l'occasion de s'appliquer, il est bien rare, en effet, de voir une personne vivre sous un faux nom pendant toute sa vie et le plus souvent le fait d'avoir signé d'un nom de fantaisie, d'un sobriquet, démontrera aux tribunaux que le signataire n'a pas entendu faire un acte sérieux, ce n'est que dans le cas où celui-ci aura une raison sérieuse de cacher son propre nom, par exemple à cause de la triste notoriété qui s'y rattache et aura exécuté sérieusement des actes antérieurs signés de la même façon que les tribunaux pourront valider une pareille signature.

On s'est demandé également comment devra signer une femme mariée, devra-t-elle signer de son prénom suivi de son nom de famille ou de celui de son mari ?

Aux yeux du monde, si le fait pour une femme de se marier lui fait perdre son nom de famille et la fait désigner par le nom de son mari, c'est dans un but de commodité et

de brièveté ; elle n'en conserve pas moins son nom de famille qui d'ailleurs sert seul de nouveau à la désigner en cas de divorce.

Cette controverse n'a d'ailleurs pas un grand intérêt, car il a été maintes fois jugé que la femme mariée pouvait valablement signer de son prénom suivi du nom de famille de son mari. En pratique, les officiers ministériels, les notaires, en particulier, exigent le plus souvent que la femme signe de son prénom suivi de son nom de famille.

Si la signature ne comprend que le prénom, devrons-nous la considérer comme nulle ?

Ce qui importe avant tout, c'est que la signature puisse permettre d'indentifier d'une manière certaine le signataire. Or, si on n'arrive pas toujours à pouvoir le faire par la seule mention du nom patronymique qui se retrouve quelquefois le même chez plusieurs individus, à plus forte raison éprouvera-t-on beaucoup de difficultés à reconnaître un individu par la mention de son seul prénom. Ainsi la Cour de Colmar (5 juillet 1870. S. 70, 2, 317. D. 71, 2, 105) a considéré que ne constituait pas un testament olographe une lettre missive qui ne portait d'autre signature que le prénom suivi d'un parafe reproduisant la lettre initiale du nom de son auteur. Plus récemment un jugement du Tribunal civil de Quimper du 5 avril 1900 (*Rev. du Not.*, 1901, n°. 10.667) a décidé qu'on ne saurait considérer comme régulièrement signé le testament olographe attribué à une religieuse portant pour signature « Marie du Sacré Cœur ». Alors, d'une part, qu'il était permis de supposer que le prénom de Marie était porté par plusieur religieuses du Sacré Cœur et d'autre part, qu'il était établi que la religieuse à qui ledit testament était attribué, ayant eu à signer un acte authentique, l'avait signé de

son nom patronymique. Plus récemment encore la Cour de Paris, dans un arrêt du 31 décembre 1921 (D. 1922, 2, 35) a jugé qu'un testament olographe n'était valable que s'il portait comme signature le nom patronymique de son auteur, un seul prénom n'était pas suffisant pour répondre au vœu de la loi.

Il faut d'ailleurs reconnaître que toutes les décisions qui ont reconnu valables des actes signés irrégulièrement se justifient bien plus en fait qu'en droit et l'on ne saurait trop recommander aux testateurs de ne point les prendre pour règle.

Parfois il arrive aussi que sans être incomplète, la signature soit incorrecte, mal orthographiée. Dans ce cas, croyons-nous, il faut toujours rechercher si le signataire signait habituellement de la même manière avec les mêmes fautes et les mêmes incorrections. Au surplus, la jurisprudence se montre asez large et en admet généralement la validité de l'acte.

Ainsi une dame Laquererie-Ducheylard ayant signé son testament du nom de Laquerie-Ducheyla, la Cour de Bordeaux décida le 5 mai 1828 (D. 28, 2, 155) que l'absence quelques lettres dans la signature du testateur ne pouvait faire prononcer la nullité du testament, lorsqu'il était constant que c'était le testateur qui avait ainsi tracé sa signature. Voir également (Nancy, 1er mai 1831. S. 31, 2, 182. Cass., 4 mai 1841. S. 41, 1, 442. Cass. 31 déc. 1850. S. 51, 1, 26. Lyon, 25 juin 1879. D. 81, 2, 135). Il n'y aura pas lieu non plus, croyons-nous, en matière de testament authentique d'appliquer la règle à l'article 973 du code civil et d'imposer au notaire de faire mention de la déclaration du testateur de ne pouvoir signer que de façon imparfaite, la loi n'ayant prévu que l'impossibilité de signer.

Mais encore faut-il qu'il y ait signature et dans certains cas les tribunaux n'ont pas considéré comme de véritables signatures des traits absolument informes et illisibles (Caen, 11 décembre 1822. S. 23, 2, 128). Il y a là une question de pur fait qui comme telle sera souverainement appréciée et résolue par les juges de fond. Une signature ne peut d'ailleurs être considérée comme inexistante par cela qu'elle est illisible. « Lorsqu'il est authentiquement constaté dit Rut-« geerts (commentaire de la loi du 25 Ventôse, an XI, n° « 515) que telle partie ou tel testateur est l'auteur de la si-« gnature de l'acte ou du testament, on doit considérer sa si-« gnature comme valable, quand même les caractères en se-« raient formés d'une manière incorrecte ou qu'elle renfer-« merait quelque irrégularité, car une signature incorrecte « ou irrégulière n'en est pas moins constatée authentique-« ment par le notaire et puisqu'un acte notarié non signé est « valable pourvu qu'il renferme la mention de la déclaration « des parties de ne pas savoir ou de ne pas pouvoir signer « pourquoi une simple incorrection trouvée dans une signa-« ture donnerait-elle lieu à nullité, ne serait-ce pas favoriser « la fraude et la mauvaise foi ? »

Il n'est donc pas douteux qu'en matière d'acte authentique une signature illisible sera considérée comme parfaitement valable, en matière d'acte sous signature privée, la question est plus délicate et nous croyons que pour qu'une signature illisible soit reconnue valable, il faut que la personne qui a tracé ces traits indéchiffrables soit dans l'habitude de signer ainsi.

Mais si l'acte est sous seing privé et que le signataire n'a tracé qu'une partie de son nom, le juge pourra y voir l'in-

dice qu'il n'a pas persévéré jusqu'à la fin dans l'intention de valider l'acte.

Il peut arriver aussi que le signataire soit étranger et qu'il ait fait emploi de caractères particuliers comme en Allemdagne. Pour éviter toute responsabilité dans ce cas, certains notaires prennent soin d'indiquer dans l'acte que l'étranger a signé son nom dans les caractères de sa langue. Si l'acte est sous seing privé, le juge avant de prendre sa décision se fera assister d'un interprète ou d'un expert en signature.

Dans les colonies françaises, le décret du 16 juillet 1878, a décidé que les signatures qui ne sont pas écrites en caractères français devraient être transcrites en français et la trnscription en être certifiée et signée au pied de l'acte par un interprète.

Nous venons de déterminer en quoi consiste la signature. Au fond, il n'est pas très difficile, même pour un illettré d'opposer les quelques lettres de son nom; on voit cependant encore des gens qui en sont incapables, soit par ignorance, soit par maladie. Ces gens vont-ils se trouver par là même en dehors de la vie juridique et incapables de contracter ? En un mot, y a-t-il un moyen de parer à l'ignorance ou à l'incapacité de signer ?

Pour les actes notariés, la question est tranchée par la loi (loi du 25 Ventôse, an XI, art. 14 ,alinéa 2, code civil, art. 973); le notaire qui reçoit l'acte doit mentionner dans cet acte que la partie a déclaré qu'elle ne savait ou ne pouvait signer; en matière de testament, le code se montre encore plus sévère et exige, en outre, que le testateur fasse mention de la cause qui l'empêche de signer. Nous reverrons d'ailleurs cette question plus en détail quand nous étudierons la signature des actes notariés.

Pour les actes sous seings privés, il n'y a aucun remède et on ne peut considérer comme ayant la valeur d'une signature une croix mise au bas d'un acte par la partie qui ne sait pas signer, même si elle est accompagnée de la signature des témoins (Req., 8 juillet 1903. D. 1903, 1, 507). La croix ne peut même pas servir de commencement de preuve par écrit de l'obligation (Cour de Bourges, 21 novembre 1871. D. 1872, 2, 146; S. 1872, 2, 206) à moins toutefois qu'il ne s'agisse d'un engagement commercial où la preuve est libre.

La nullité de l'écrit ne pourra cependant être invoquée lorsque l'acte aura reçu son exécution (C. civ., art. 1338, § 2. Civ. 10 Thermidor, an XIII, rep. alph. de leg. de doc et de jur Dalloz, n° 3.841).

La pratique a essayé bien des moyens pour remédier à l'ignorance de savoir signer.

Un premier moyen consiste à faire tracer la signature d'après un modèle. Cette signature sera parfaitement valable, car elle sera le fait du signataire lui-même. Rolland de Villargues fait toutefois remarquer avec raison qu'en matière d'acte authentique, lorsque l'une des parties où le testateur ne sait pas suffisamment signer, il est plus convenable qu'il ne signe pas et que le notaire fasse mention de sa déclaration (R. d. V. V° signature n°s 117 et 120).

Mais la personne qui signe peut-elle demander le secours d'une main étrangère au cas où elle est atteinte, par exemple d'un tremblement qui l'empêche de former ses lettres ?

Rolland de Villargues (op cit n° 118) se déclare pour la validité de ces signatures par analogie de ce que l'on décide à l'égard des parties qui, bien que sachant signer déclarent faussement le contraire ainsi que nous le verrons plus loin. Nous croyons qu'il faut distinguer deux cas : celui où le si-

gnataire appuie simplement sa main contre celle d'un autre pour faire une signature plus lisible et celui où il se laisse conduire la main par un tiers. Dans le premier cas, la signature sera valable, c'est la partie qui signe elle-même et non une autre pour elle. C'est ce qui a d'ailleurs été reconnu par un arrêt de la Cour de Turin du 5 pluviose, an XIII. Dans l'espèce, le testateur, le chanoine Magnarini étant très âgé avait, pour signer plus facilement appuyé sa main contre celle d'un témoin. Mais dans le second cas, celui où le signataire se laisse conduire la main par un tiers, la signature devra être radicalement nulle. Celui qui se laisse conduire la main ne signe pas, c'est un tiers qui signe pour lui, c'est donc comme s'il n'avait pas signé. En ce sens : Merlin : Quest. de dr. V° Témoins, t. XV, § 1er. Ed. Clerc, n° 1.662. Dalloz, Rep. V°, n° 3.533. Gagnereaux, n° 12. Dict. du Not. V° n° 263. Bastini, n° 155. Encycl. du Not. V° n° 601. Genebrier, p. 324. Et un arrêt de la Chambre des Requêtes du 31 juillet 1899 (D. 90, 1, 400) a décidé qu'un testament olographe devait être annulé à juste titre quand le testateur, bien qu'il eut participé matériellement à l'écriture n'en avait pas été l'auteur unique et n'avait été qu'un instrument passif se laissant diriger la main par un tiers.

Quelle foi devons-nous attacher à la signature d'un aveugle ?

Il y a lieu encore croyons-nous de distinguer. S'agit-il d'un acte sous seing privé ? L'aveugle se trouvant incapable de vérifier par lui-même ou par une personne qualifiée si l'acte qu'on soumet à sa signature est bien celui qui lui a été lu, l'acte devra être déclaré nul. Il en serait autrement si l'acte était écrit de la main de l'aveugle. Un aveugle, n'ayant aucun moyen de s'assurer par lui-même de la fidélité de l'é-

criture des dispositions qu'il aurait dictées ne pourrait de même tester en la forme mystique.

S'agit-il d'un acte authentique ? La signature de l'aveugle sera aussi valable que celle d'un illettré sachant signer. La raison en est, dit Ed. Clerc (n° 1.666) que si le notaire a le droit d'attester la déclaration d'une partie qu'elle ne sait ou ne peut signer, à plus forte raison, il a celui de certifier qu'une signature a été régulièrement donnée, car cette signature est une coopération effective qui vient à l'attestation du notaire dont l'autorité est moins exorbitante que dans le cas d'absence de signature (En ce sens, Toulouse, 13 avril 1886. *Rev. Not.*, n° 7.357 et sur pourvoi req. rej., 23 mai 1887. *Rev. Not.*, n° 7.642).

Mais si les aveugles peuvent signer comme parties dans un acte authentique, ils ne peuvent le faire comme témoins instrumentaires. Ce n'est pas en contradiction avec ce qui procède ajoute Ed. Clerc (n° cité), car autre chose est de donner soi-même un consentement ou d'attester que les solennités d'un acte ont été accomplie. Pour cela, il faut jouir de tous ses sens, il faut voir qu'il y a identité entre l'acte lu et celui qui est signé.

Pour parer à tous les inconvénients résultant de l'ignorance soit de l'impossibilité de signer, M. le député Lefas (Chambre, 17 novembre 1916. *J. O.* doc. parl., page 1.648) avait proposé de remplacer la signature dans les actes par l'empreinte digitale, notamment pour les mutilés de guerre. Cette empreinte pourrait être aposée sur les actes publics, tels que passe-ports, émargements, pièces d'identité, quittances de deniers publics, actes de l'état-civil « soit concurremment avec la signature, soit à sa place. » Ce seraient les ministres, par décret pris en la forme de règlement d'adminis-

tration publique, qui statueraient sur ce point. En matière d'actes privés, les personnes ne pouvant ou ne sachant signer seraient autorisées à remplacer leur signature par une ou plusieurs empreintes digitales moyennant dépôt de ces empreintes au greffe de la Justice de Paix de leur domicile ou de leur résidence sur un registre spécial et sur un carton d'un modèle déterminé. Pour plus de sûreté, on exigerait l'empreinte de toutes les phalangettes à l'encre noire.

Un acte ainsi revêtu de ces empreintes ne ferait cependant pas preuve par lui-même, il n'aurait vis-à-vis de la personne qui l'aurait ainsi revêtu de son empreinte que la valeur d'un commencement de preuve par écrit.

Ces dispositions reposent sur l'idée dominante que les empreintes digitales restent les mêmes dans tout le cours de l'existence d'un être humain et en outre se distinguent des empreintes digitales de tous les autres êtres humains.

Quoiqu'il en soit, cette proposition ingénieuse n'a pas encore été votée par le Parlement.

On s'est demandé également si dans certains cas la griffe ne pourrait pas remplacer la signature ?

Il est évident que la griffe ou signature préparée d'avance ne présente pas les mêmes garanties que la signature de main propre puisqu'elle peut être apposée par un tiers, aussi un décret du 17 Ventôse, an X a-t-il interdit la signature griffée dans les ministères de la Guerre, de la Justice et au bulletin des lois.

De nos jours cependant, avec le développement formidable du commerce et de l'industrie, il arrive que de nombreuses transaction ou tout au moins de nombreux actes tels qu'expéditions, quittances, seraient entravés pour des affaires souvent de minime importance si le signataire devait apposer

lui-même sa signature. Aussi de nombreuses maisons de commerce ont-elles pris l'habitude de remplacer la signature de leur directeur par une griffe pouvant être apposée par un simple employé.

Il est admis en matière commerciale que l'estampille d'une maison de commerce c'est-à-dire le cachet de cette maison apposé à l'aide d'un tampon à encre grasse ou sa griffe, consistant dans le fac simile de la signature du directeur ou d'un fondé de pouvoir, ainsi apposé à l'aide d'un tampon, équivalent à la signature manuscrite au moins pour les actes courants comme le sont les lettres de voiture (Req., 11 mai 1915. D. 16, 1, 11). Dans le même esprit, la Chambre civile avait jugé le 30 janvier 1867 (D. 67, 1, 72) que le fait qu'un écrit émanait d'un registre à souche équivalait à la signature du négociant. Voir également Civ., 7 juin 1853 (D. 53, 1, 204).

Il en sera différemment quand il s'agira d'actes qui doivent être obligatoirement signés; en cette matière, la griffe et à plus forte raison un cachet quelconque ne peuvent remplacer la signature; ainsi la lettre de change doit être acceptée par la signature du tiré, le simple visa au composteur portant le nom de la maison et même la date ne peuvent suffire. C'est ce qu'ont admis la Cour de Paris le 12 janvier 1892 (S. 93, 2, 283) et le Tribunal de Commerce de Marseille, le 25 août 1913 (*Gaz. Pal.*, 1913, 2, 469).

En résumé, constate M. Demogue (*Rev. du dr. civ.*, 1916, p. 516), la jurisprudence tend à admettre que la griffe peut en pratique remplacer la signature dans presque tous les actes de commerce, tandis que la doctrine dominante (Rep. gén. du dr. français, voir signature n° 19 et surtout Pandectes belges, voir griffe) semble admettre en cette matière que

la griffe ne peut être apposée que sur les écrits n'ayant pas la valeur d'actes juridiques.

M. Demogue croit même qu'il faut aller encore beaucoup plus loin que la jurisprudence. « La griffe dit-il (op. cit.) me semble remplacer la signature même pour des actes civils si elle se joint à d'autres procédés d'identification ; si par exemple elle se trouve sur un prospectus d'offre imprimé. En somme, la signature n'est jamais qu'une présomption de l'origine de l'acte. Elle a l'avantage d'être une présomption très forte. Plusieurs autres présomptions moins fortes pourraient la remplacer. Ainsi s'établirait une limite pour l'emploi de la griffe dont la commodité est reconnue mais dont tout le monde devine les dangers. »

Mais si la griffe peut dans certains cas remplacer la signature, n'est-il pas aussi simple et aussi logique de permettre au signataire de faire apposer la signature par un autre ? C'est le problème de l'autographie de la signature qui va faire l'objet de notre deuxième section.

Section II

AUTOGRAPHIE DE LA SIGNATURE

La signature, venons-nous de voir, est la marque propre qui sert à identifier celui qui a signé, cette signature doit donc être apposée par celui qui s'oblige, qui contracte. Il arrive cependant assez souvent dans la pratique, que certaines personnes ont l'habitude de faire apposer leur signature par une autre, certaines catégories de fonctionnaires, les maires en particulier, font bien souvent apposer leur propre signature par le secrétaire de mairie. En matière d'actes

sous seings privés, le fait est moins fréquent, mais on en retrouve cependant quelques exemples en jurisprudence.

Que faut-il penser de cette façon de procéder ?

Tout d'abord, il faut distinguer l'acte instrumentaire et la convention qu'il constate en vue de la preuve.

En ce qui concerne le premier, nous devons admettre que cette fausse apposition de signature doit équivaloir à l'absence totale de signature, l'acte sera nul.

La nullité de l'acte instrumentaire étant admise, quelle en sera la conséquence sur la validité de la convention, c'est-à-dire sur sa formation et ensuite sur sa preuve ?

La convention pourra-t-elle se former ?

Sans aucun doute puisqu'elle ne dépend que de l'accord des volontés des parties.

Pourra-t-elle se prouver malgré la nullité de l'acte qui la constate ?

C'est ici que la jurisprudence a tout d'abord admis une théorie assez ingénieuse.

La convention pourra se prouver a-t-elle dit, s'il est possible d'admettre l'existence d'un mandat tacite.

Tout le problème se résume donc en cette question : le fait de l'apposition par un tiers au bas de l'acte de la signature de la partie, lorsqu'il est reconnu que l'apposition de cette signature a eu lieu avec l'assentiment de cette partie, peut-il faire présumer qu'il y a eu mandat tacite ?

Si c'est la partie elle-même dont la signature a été ainsi apposée qui reconnaît que cette signature a été apposée sur son ordre exprès, aucun doute possible, cette déclaration voudra confirmation pure et simple et le mandat sera nettement établi.

Si la partie est décédée, la conviction du juge ne pourra

alors être basée que sur des présomptions. Si l'engagement est supérieur à 500 francs faudra-t-il donc que ces présomptions soient complétées par un commencement de preuve par écrit, conformément à l'article 1341 du code civil ?

Nous croyons que ceux qui raisonneraient ainsi commettraient une confusion. Le mandat tacite est un mandat d'une nature spéciale qui ne peut pas se prouver autrement que par des présomptions. Les présomptions sont définies par l'article 1349 du code civil « des conséquences que la loi ou le magistrat tire d'un fait connu à un fait inconnu. » En d'autres termes, la preuve résultant de présomptions consiste dans un simple raisonnement, dans une induction. Le mandat tacite n'est pas autre chose, c'est un mandat qu'on induit de certains faits, de certaines circonstances, de certains agissements manifestant l'intention des parties de donner et d'accepter un mandat. Ces faits, ces circonstances, ces agissement sont les faits connus d'où le juge induit par voie de raisonnement le fait inconnu, le mandat.

Puisqu'il est impossible de prouver autrement que par un raisonnement l'existence du mandat, il faut bien admettre que la preuve pourra en être faite même au-dessus de 500 francs sans qu'il soit besoin d'exiger un commencement de preuve par écrit.

Le cas a été soumis à la Cour de Cassation dans les circonstances suivantes :

En 1886, M. Dumont, Mlle Dumont, MM. Coullement et Mme Navarre avaient formé une association en participation ayant pour objet l'achat et la vente de terrains situés à Bondy. Sur l'un des actes de revente consenti à M. Lirman, M. Dumont mandataire de Mme Navarre avait cru pouvoir apposer la signature de celle-ci. M. Flamand, ayant cause de

Mme Navarre, intenta une action en nullité dudit acte. Cette demande fut accueillie par le Tribunal de Pontoise le 10 décembre 1908 mais sur appel de M. Dumont, la Cour de Paris par arrêt du 22 décembre 1911, infirma la décision des premiers juges et déclara la demande mal fondée.

Sur pourvoi en cassation de M. Flamant, la Cour rendit le 15 avril 1913 (S. 1920, 1, 113) l'arrêt suivant :

« Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué que si M. Du-
« mont, peu initié aux affaires, crut pouvoir sans inconvé-
« nient apposer la signature de l'un de ses copartageants, le
« sieur Navarre, empêché, au bas de l'acte sous seings pri-
« vés constatant la vente d'un lot de terrain fait à Lirman, il
« agissait en qualité de mandataire de tous les co-intéressés
« et que la vente elle-même dont la validité est indépendante
« de celle de l'instrument qui la constate, doit par suite de
« concours préalable des volontés des parties contractantes,
« produire tous ses effets légaux. Attendu que l'arrêt déduit
« cette double affirmation des documents de la cause et no-
« tamment de la reconnaissance consignée par les époux Na-
« varre dans des actes écrits, de l'existence et de la réalité
« de la vente ainsi que des actes d'exécution successivement
« accomplis par eux, le mari en touchant la part du prix de
« ladite vente dans la mesure des versements effectués et sa
« veuve, investie de ses droits en requérant à deux reprises
« avec les membres de la participation le notaire qui en était
« le séquestre, d'exercer des poursuites contre Lirman pour
« avoir paiement de son prix d'achat. Attendu qu'en décla-
« rant dans ces conditions les ayants-cause de la dame Na-
« varre mal fondés à demander la nullité de ladite vente et
« en repoussant leur action, la décision attaquée qui est mo-

« tivée n'a ni violé ni faussement appliqué les articles de « loi visés au moyen. »

L'opinion de la Cour de Paris était bien basée sur des commencements de preuve par écrit puisque l'arrêt parle de la reconnaissance de la vente dans des actes écrits, mais l'arrêt ne semble y voir qu'un moyen de preuve de plus et non pas une condition « sine qua non » de l'existence de la convention.

Cependant, dans un arrêt plus récent, du 20 février 1922 (D. 1922, 1, 201), la Chambre des Requêtes, suivant en cela l'opinion de la Cour de Paris, a considéré que pour établir l'existence d'un mandat tacite, les présomptions seules ne suffisaient pas et qu'elles devaient être complétées par un commencement de preuve par écrit. Cela ne l'a d'ailleurs pas empêché d'adopter une solution qui, si elle diffère de la précédente au point de vue des principes, semble identique quant aux résultats.

Le fait par une personne de faire apposer sa signature par une autre entraîne sa responsabilité, non pas en vertu du mandat, mais parce qu'ayant ainsi fait faire un acte nul, elle doit en supporter les conséquences. De contractuelle, la responsabilité devient délictuelle.

Un certain docteur Petit avait chargé son secrétaire Spalarossa d'apposer sa signature sur un acte de cautionnement. A sa mort, ses héritiers refusèrent d'exécuter le contrat qu'ils déclarèrent non valable.

Il nous semble intéressant de rapporter en son entier, cet arrêt qui indique la tendance actuelle de la jurisprudence.

« Attendu qu'il est fait grief à l'arrêt attaqué (Paris, 12 « mai 1920) d'avoir, tout en écartant expressément l'idée « d'un mandat donné par le docteur Petit à son secrétaire,

« condamné les héritiers Petit à payer à Goldschmidt la « somme de 95.300 francs comme réparation du préjudice « occasionné par la prétendue faute du docteur Petit, faute « qui aurait consisté de sa part « à charger son secrétaire « d'inscrire sous son obligation de cautionnement, une signa- « ture d'apparence sincère, dont la fausseté compromettait « la validité du contrat » et signature qui aurait déterminé « Goldschmidt à contracter, alors d'une part, que la for- « mule dont s'est servi l'arrêt attaqué pour caractériser la « faute servant de fondement à la condamnation, montre à « l'évidence que, pour la constatation de cette faute, l'arrêt « attaqué est obligé d'admettre l'existence d'un mandat qu'il « avait primitivement déclaré inexistant et alors que, d'autre « part, le mandat général ou spécial prétendu, que l'arrêt « attaqué fait résulter de la seule déclaration du secrétaire « Spalarossa, ne pouvait, à raison de l'intérêt en jeu, être « prouvé uniquement par témoins, en l'absence de toute « preuve ou commencement de preuve par écrit.

« Mais attendu qu'il résulte des constatations de l'arrêt « attaqué que le sieur Goldschmidt a remis à la demoiselle « Faurestier, en religion sœur Candide, un certain nom- « bre de bijoux, avec faculté par elle de les vendre pour un « prix d'estimation indiqué, que les conditions de l'opéra- « tion ont été constatées par un acte sous seings privés, en « date du 15 septembre 1909 auquel est intervenu le docteur « Léon Petit, se déclarant garant et caution solidaire des « obligations assumées par sœur Candide et qui porte sous « la formule « lu et approuvé » la signature « Léon Petit » « avec celle des autres parties ; que la sœur Candide se trou- « vant notoirement insolvable et le docteur Petit étant dé- « cédé, le sieur Goldschmidt a assigné devant le tribunal de

« la Seine les héritiers de celui-ci aux fins d'exécution du « cautionnement souscrit par leur auteur; que ceux-ci ont « dénié sa signature et qu'après expertise, le tribunal jugeant « que cette signature n'était pas celle du docteur Petit, a « débouté le sieur Goldschmidt de sa demande; qu'à la suite « de ce jugement une information ouverte pour faux et close « par une ordonnance de non-lieu, a établi que la signature « susdite avait été apposée par le sieur Spalarossa, secrétaire « du docteur Petit et avec son autorisation;

« — Attendu que dans ces conditions de fait, la Cour « d'appel a considéré, à bon droit, que la participation igno- « rée et non ostensible du sieur Spalarossa à l'acte de cau- « tionnement n'était point celle d'un mandataire; que lors- « qu'il engage le mandant, le mandataire ne cesse pas de « conserver sa personnalité et apparaît en nom comme un « intermédiaire nécessaire à la conclusion de l'acte juridique; « que tout différent a été le rôle du sieur Spalarossa; que « l'acte indiquait le docteur comme comparant et qu'en ins- « crivant la signature « Léon Petit » Spalarossa a attesté par « là même cette comparution qui excluait l'intervention d'un « mandataire; que sa coopération se réduit à un acte pure- « ment matériel rentrant dans les services auxquels le sou- « mettait, à l'égard du docteur Petit, son emploi, mais qu'en « l'autorisant à inscrire sous son obligation, une signature « d'apparence sincère dont la fausseté compromettait la vali- « dité dudit contrat, le docteur Petit a commis une faute qui « a déterminé le sieur Goldschmidt à traiter avec la sœur « Candide et dont le dommage qui en est résulté pour ledit « Goldschmidt impose aux héritiers Petit la représentation « du prix des bijoux demeurés impayés et dont le montant « s'élève à la somme de 95.300 francs. Attendu qu'il suit de

« là que la décision attaquée qui ne renferme aucune contra-
« diction de motifs est légalement justifiée...

« Par ces motifs, rejette... »

Quoi qu'il en soit, il nous semble bien inutile de conseiller aux personnes qui ne veulent pas s'occuper elles-mêmes de leurs affaires, de constituer régulièrement un mandataire plutôt que de recourir à des procédés illégaux dans le genre de celui que nous venons d'examiner.

Section III

CONTROLE ET VÉRIFICATION DE LA SIGNATURE SES ACCESSOIRES

Il est donc établi que le signataire doit apposer lui-même sa signature. Si l'acte est notarié ou s'il a été passé en présence de témoins, les présomptions seront très fortes que la signature émane bien de celui qui y est déclaré avoir signé.

S'il est sous seings privés et passé en l'absence de témoins, les présomptions seront moins solides et l'acte ne prouvera guère autre chose, semble-t-il, sinon que des caractères graphiques ont été apposés sur le papier.

Aura-t-il bien été rédigé par celui ou ceux qui y sont désignés ?

C'est une question que par lui-même il laisse indécise. L'acte ne peut donc avoir aucune utilité s'il n'est démontré qu'il est bien l'œuvre du signataire. C'est donc la reconnaissance et la vérification de la signature qui le relèvent de ce qu'on pourrait appeler son « infirmité naturelle », c'est grâce à elles a-t-on pu dire justement, que l'acte privé acquiert la

force probante, la force de faire foi des choses juridiques qui y sont contenues au même titre que l'acte authentique.

Pour que cette signature puisse être reconnue et vérifiée, il faut naturellement qu'elle ait existé ; les parties doivent donc savoir signer sinon elles ne peuvent contracter de cette manière et doivent recourir au ministère d'un notaire qui se fera assister d'un confrère ou de deux témoins.

Mais pourquoi ne pas suppléer à l'ignorance ou à l'impossibilité de signer par la présence de témoins comme en matière authentique ? C'est qu'ici, on a craint leur subornation, chose beaucoup moins à redouter lorsque la rédaction et la signature sont soumises au contrôle d'un officier ministériel. On ne peut nier cependant que les témoins ne puissent avoir une certaine utilité dans la rédaction des actes sous seings privés ; en premier lieu si l'un d'eux vient à mourir, la date de l'acte est assurée contre les tiers du jour de sa mort et ensuite leur déposition est le moyen le plus sûr de vérifier l'écriture en cas de dénégation. Nous ne tarderons d'ailleurs pas à revenir sur ce dernier point.

Justinien d'ailleurs, avait reconnu l'utilité des témoins en cette matière et dans sa Novelle 73 (cap. 5), il avait décrété que les actes sous seings privés devaient être faits en présence de trois témoins, lesquels en cas de dénégation de l'écriture et de la signature pourraient attester que l'acte a bien été fait en leur présence, par telle personne de leur connaissance. Quant aux actes signés par les parties hors la présence des témoins, ils devraient être considérés comme sans valeur tant qu'ils n'auraient pas été reconnus par celui qui les avait souscrits. En somme, cela revenait à dire qu'à Rome, les actes sous signatures privées ne faisaient pas foi seuls et par eux-mêmes lorsque l'écriture n'en était pas reconnue.

Les témoins devaient venir eux-mêmes devant le juge pour reconnaître leur signature et affirmer qu'ils avaient été présents à la rédaction de l'acte.

Cette façon de procéder fut longtemps suivie en France et l'Ordonnance de Moulins, elle-même, qui décréta que seuls les contrats passés devant notaire pourraient « faire preuve par témoins outre le contenu au contrat » ne fit aucune innovation concernant les conventions passées en présence de témoins. Cette ordonnance confirmait donc l'usage romain en admettant que les actes sous seings privés ne pourraient faire preuve complète que lorsqu'ils seraient reconnus.

Le code civil ne s'écarte pas ici du système de la Novelle 73 et de l'Ordonnance de Moulins. D'après l'article 1323 « celui auquel on oppose un acte sous seing privé est « obligé d'avouer ou de dénoncer formellement son écriture « ou sa signature. Ses héritiers ou ayants-cause peuvent se « contenter de déclarer qu'ils ne reconnaisent point l'écri- « ture ou la signature de leur auteur. »

Et l'article 1324 aoute : « Dans le cas où la partie désa- « voue son écriture ou sa signature et dans le cas où ses héri- « tiers ou ayants-cause déclarent ne les point connaître, la « vérification en est ordonnée par justice. »

Remarquons tout de suite la distinction établie par l'article 1323. Si l'acte sous seing privé est opposé à la partie dont il porte l'apparence de la signature, celle-ci ne pourra suspendre l'effet de l'acte qu'en déclarant que c'est un faux et que la signature n'est pas la sienne. On ne peut ignorer sa propre signature. Si l'acte est opposé aux héritiers, ceux-ci peuvent se contenter de déclarer qu'ils ne connaissent pas la signature de leur auteur. Il est, en effet, possible qu'ils l'ignorent.

Dans les deux cas, la vérification sera ordonnée en justice. Comment se fera cette vérification ?

L'ordonnance édictée par Louis XIV, en 1667 (titre 12, article 7) portait que si l'écriture privée n'était pas reconnue, il serait permis de la vérifier tant par témoins que par comparaison d'écritures publiques ou authentiques.

Le code de procédure dans son article 195 contient la même disposition. « Si le défenseur dénie la signature à lui « attribuée ou déclare ne pas reconnaître celle attribuée à « un tiers, la vérification en pourra être ordonnée tant par « titres que par experts et par témoins. »

Voici donc trois modes de vérification accordés par la loi pour confirmer les actes sous seings privés. En premier lieu, le code place la preuve par titres, indiquant par là que c'est le mode qui lui inspire le plus de confiance. Par titre, nous devons entendre de préférence l'acte authentique et ensuite l'acte sous seing privé. C'est du moins l'avis de Toullier qui s'exprime ainsi sous le n° 213 du t. VIII : « Le « titre authentique qu'on ne saurait changer ni corrompre « mais qui ne saurait donner aucune explication relative à « ce qui s'y trouve contenu, peut se trouver insuffisant pour « établir qu'un acte sous seing privé est ou n'est pas écrit « ou signé par celui à qui on l'attribue. »

Donc, aucun doute, si ce qui est écrit dans l'acte attaqué se trouve mentionné d'une façon précise dans un acte authentique ou sous seing privé légalement reconnu, le juge devra admettre que la signature est bien celle du véritable auteur de l'écrit ; si au contraire il ne se trouve aucun écrit se rapportant à l'acte attaqué, le juge devra recourir à la preuve par témoins. Ce mode de preuve sera beaucoup plus aléatoire. Les témoins, à supposer que ce soient des per-

sonnes dignes de foi, peuvent n'avoir pas assisté à la signature de l'acte par les parties et n'avoir pas même vu l'acte incriminé. Par exemple, ils peuvent déclarer que le jour où l'acte a été signé, une des parties dont la signature est aujourd'hui déniée leur a déclaré avoir terminé un long procès de famille et signé un compromis qui donne satisfaction à tous ou bien encore les témoins peuvent avoir assisté à une partie de la discussion et à la rédaction de l'acte et n'avoir pas assisté à la signature. Y aura-t-il là des éléments suffisants pour forcer la conviction du juge ? Nous en doutons.

Cependant, si les témoins déclarent qu'ils connaissent parfaitement la signature de celui à qui l'acte est attribué pour l'avoir vu fréquemment écrire et signer, par exemple, si un employé de banque attaché à la direction déclare reconnaître formellement la signature d'un administrateur, la conviction du juge pourra être déterminée plus facilement, mais elle ne sera pas encore complète. C'est seulement, croyons-nous, si les témoins affirment qu'ils étaient présents au moment où l'acte sous seing privé a été passé, qu'ils ont assisté à la discussion et que les signatures ont été apposées en leur présence, que la preuve paraîtra certaine au juge qui n'en recherchera pas d'autre. C'est le seul où la preuve par témoins pourra équivaloir exactement à la preuve par titres.

La Cour de Cassation à qui la question a été soumise le 18juillet 1906 (S. 1906, I, 488) n'a pas admis notre manière de voir, sous prétexte que la preuve d'une apposition de signature est un fait juridique et que la preuve testimoniale est inadmissible quand il s'agit d'un fait juridique proprement dit.

« Attendu, dit cet arrêt, que le fait dont le demandeur « était tenu de rapporter la preuve n'était autre que celui de

« l'apposition par le défendeur éventuel de sa signature sur « un billet par lequel il se serait reconnu débiteur de la « somme réclamée, qu'il s'agissait dès lors, non point d'un « fait matériel pur et simple comme le prétend le pourvoi, « mais d'un fait juridique proprement dit puisqu'il était de « nature à établir le droit contesté. D'où il suit qu'en refu- « sant d'ordonner la preuve par témoins des faits énoncés, « le jugement attaqué (Tr. civ. de Lorient, 16 janvier 1906) « d'ailleurs motivé, n'a violé aucun des textes invoqués. »

Nous croyons que la Haute Cour a commis ici une confusion. Un fait juridique est celui qui entraîne par lui-même et par sa propre force certaines conséquences, par exemple un contrat tel qu'une vente, un prêt, etc...; le fait matériel pur et simple est celui qui ne produit que des résultats matériels. Or, l'apposition d'une signature n'est qu'un fait matériel et dans l'espèce, il s'agissait non de prouver directement l'obligation, fait juridique, mais d'établir l'existence d'un écrit en démontrant qu'il était signé par celui dont le nom y était apposé.

S'il n'y a ni témoins ni titres auxquels on puisse se référer, le juge sera alors obligé de recourir aux experts.

La vérification par experts consiste dans la comparaison de la signature représentée sur l'acte attaqué avec celle de la partie qui déclare que ce n'est pas la sienne.

La vérification par experts eut beaucoup de mal à s'implanter à Rome, cependant Justinien crut devoir l'admettre à condition qu'on ne prit comme sujet de comparaison que des pièces authentiques et reconnues et il ajouta que ce mode de vérification ne devrait êre employé qu'en cas d'absolue nécessité et lorsqu'il serait impossible de se procurer des témoins.

En France, l'ordonnance de 1667 est la première qui s'occupe de la vérification par experts. L'article 7 du titre 12 porte que « si le défenseur ne comparaît pas pour reconnaître une écriture privée qui n'est pas de sa main, il sera « permis de la vérifier, tant par témoins que par comparaison d'écritures publiques et authentiques. »

L'Edit de décembre 1684 règle les détails de la procédure à suivre en pareil cas.

Dans notre droit actuel, la question est réglée par les articles 196 et suivants du code de procédure civile dans le détail desquels nous n'avons pas à entrer ici.

C'est la vérification par experts qui à coup sûr paraît le mode de preuve le plus sujet à caution et le moins propre à entraîner la conviction du juge. L'expérience a montré que des écritures semblables peuvent être de mains différentes et l'habileté des faussaires a quelquefois été telle qu'elle a trompé les experts les plus habiles, voire même des personnes à qui l'écriture était attribué. Toullier (t. VIII, n° 234) en rapporte quelques exemples significatifs.

Des chanoines de Beauvais furent en 1689, accusés de conspirer contre l'Etat. M. de la Reynie, lieutenant de police, leur ayant représenté huit lettres qui contenaient le détail de la conspiration, ils les reconnurent sans hésiter pour être de leur écriture. Après en avoir entendu lecture, ils déclarèrent qu'ils ne les avaient point écrites et que leur écriture avait été imitée. Quatre maîtres écrivains de Paris avaient décidé que ces lettres étaient de la main des accusés. Cependant Raoul de Foy, autre chanoine de Beauvais, était l'auteur de la calomnie; il fut arrêté, avoua son crime et fut pendu en place de grève le 10 septembre 1691.

A peu près dans le même temps, un commis au greffe

du Parlement de Paris dénia la signature de son frère. Elle fut vérifiée par quatre experts qui la déclarèrent véritable, mais un arrêt du 13 juin 1691 ayant permis l'inscription de faux, la même pièce fut déclarée fausse par quatre autre experts.

Ce ne sont là que quelques exemples pris au hasard, mais ils montrent bien le peu de cas que l'on doit faire de la vérification par experts. Si ceux-ci ont pu se tromper en justice sur des pages entières, à plus forte raison pourra-t-on douter de leur appréciation lorsqu'il s'agira d'identifier une simple signature. Aussi l'article 323 du code de procédure civile déclare-t-il : « Les juges ne sont point astreints à sui-« vre les experts si leur conviction s'y oppose. » C'est ce que la Cour de Cassation a également décidé le 7 août 1815 (S. 1815, 1, 345) dans les circonstances suivantes : La Cour de Douai avait annulé un testament dont l'écriture avait paru aux trois experts conforme à celle de trois pièces de comparaison et ils avaient déclaré en conséquence, qu'ils étaient persuadés que le testament olographe et sa signature avaient été rédigés par la même personne que les trois pièces. Deux des experts pensaient, en outre, qu'il était de la même écriture que les autres pièces quoiqu'il y eut des dissemblances qui pouvaient provenir des différentes époques ou de l'état de la personne qui les avait écrites; leur avis était donc que le testament et la signature étaient de la même main que ces dernières pièces de comparaison. Le troisième expert était d'un avis contraire parce que la somme des dissemblances lui paraissait plus forte que celle des ressemblances. La Cour de Cassation cassa l'arrêt de la Cour de Douai pour les motifs suivants :

« Attendu que l'article 323 du code de procédure civile

« n'autorise les tribunaux à s'écarter de l'avis des experts « que lorsqu'ils ont la conviction personnelle que les experts « se sont trompés et que dans l'espèce la Cour de Douai qui « a fait prévaloir l'opinion solitaire d'un des experts n'a pas « déclaré qu'elle se décidait d'après sa propre conviction, « mais seulement sur ce que l'expert dont elle adoptait l'opi- « nion semblait rendre la question incertaine. »

De cet arrêt, il semble donc bien résulter que si les juges sont incertains, ils doivent obéir aux appréciations des experts mais que s'ils sont persuadés que ces derniers sont dans l'erreur, ils sont libres de juger selon leur conscience. Si la loi a voulu empêcher que l'appréciation des experts soit considérée comme une simple opinion, n'emportant pas forcément la décision du juge, elle n'a pas voulu par contre que cette appréciation puisse l'emporter sur la conviction contraire de celui-ci.

Il ne faut pourtant pas exagérer les critiques portées contre les conclusions des experts; outre que celles-ci ne peuvent l'emporter sur la conviction contraire des juges, il n'en est pas moins vrai qu'il y a ordinairement dans les écritures tracées par la même main une ressemblance assez gande pour les faire reconnaître. Il n'est pas bien difficile, en général, de reconnaître l'écriture de ses parents, de ses amis. Comment ne pas admettre que des gens vesés dans l'art de l'écriture ne puissent apercevoir les ressemblances et différences de deux écritures. D'ailleurs, la loi ne pouvant rendre infaillible l'art des experts, a pris soin de fixer leur nombre à trois.

La loi accorde donc certains moyens au juge pour déterminer sa conviction en cas de dénégation de signature; reconnaissons tout de suite qu'il pourra souvent se rendre

compte très facilement si l'acte qu'on lui soumet est un faux ou non, par exemple si la partie à laquelle il est apposé présente un système de défense qui implique de sa part une reconnaissance de l'acte en question, par exemple si elle demande un délai ou discute l'étendue de l'obligation mise à sa charge.

Tous les moyens que nous venons d'indiquer, s'ils permettent d'obtenir une très grande probalité sur l'authenticité de la signaure, outre qu'ils sont longs et coûteux, ne permettent pas cependant d'acquérir une certitude absolue et d'autre part il faut bien constater que si, à chaque instant, il fallait recourir à l'intervention de témoins et d'experts toutes les fois qu'il peut y avoir doute sur l'identité du signataire, les tribunaux n'y suffiraient pas et il en résulterait une gêne constante dans l'accomplissement des actes de la vie civile.

Un des plus grands soins du législateur devait donc être de rendre plus difficile, presque impossible, l'emploi des fausses signatures. Il a cru y parvenir en complétant la signature dans certains cas par l'emploi de certaines formalités déterminées, telles que le sceau et la légalisation. Dans d'autres cas, au contraire, où la nécessité de la signature se faisait moins sentir, il l'a remplacée par l'apposition des simples initiales.

Nous verrons donc rapidement ce qu'on entend par paraphe, dans quels cas il est suffisant et nous passerons ensuite à l'étude du sceau et de la législation.

1° PARAPHE. — Le mot paraphe a deux sens, tantôt il désigne les traits et agréments qui entourent la signature dont il n'est que l'accessoire et c'est en ce sens que Loret a pu le définir « un assemblage de traits de plume entacés

entre eux, qui sont mis à la suite de la signature d'un officier public ou dont on entoure le nom signé » (Loret : Eléments de la science notariale, t. I, p. 288) ; tantôt simplement il comprend certaines lettres de la signature dont il n'est que l'abrégé. C'est en ce sens qu'il est prescrit par les articles 41-44-63 du code civil, 14, 236 du code de procédure civile, 10, 102, 176 du code de commerce, 39 du code d'instruction criminelle, etc...

Pris dans son premier sens, le paraphe n'a absolument rien d'obligatoire, même quand celui qui a signé était dans l'habitude de parapher. Pris dans son deuxième sens, venons-nous de voir, le paraphe est rendu obligatoire dans un grand nombre de cas. C'est pourquoi la loi du 25 Ventôse, an XI, dans son article 49, prescrit aux notaires avant d'entrer en fonctions, de déposer au greffe de chaque tribunal de première instance de leur département et au secrétariat de la municipalité de leur résidence, non seulement leur signature, mais aussi leur paraphe.

Rappelons qu'aux termes de l'article 15 in fine de la loi du 25 Ventôse, an XI, modifié pa la loi du 21 février 1926, les actes reçus par les notaires, écrits en tout ou partie autrement qu'à la main, doivent être paraphés au bas du recto de chaque page, par le notaire, les parties, les témoins, s'il en est exigé, sous peine de nullité des pages non revêtues de ces signatures.

LE SCEAU — Le sceau, qui avant l'ordonnance de 1539 avait une très grande importance puisqu'il remplaçait la signature des notaires, a perdu peu à peu sa force obligatoire. La nécessité d'avoir un sceau subsiste aujourd'hui cependant pour les notaires.

D'aprsè l'article 27 de la loi de Ventôse, « chaque notaire sera tenu d'avoir un cachet ou sceau particulier portant ses nom, qualité et résidence et d'après un modèle uniforme, le type de la République française. Les grosses et expéditions des actes porteront empreinte de ce cachet. » On admet généralement aussi que doivent être revêtus du sceau, les brevets, les copies collationnées, les extraits, les certificats de propriété et les certificats de vie.

Le sceau dont parle la loi de Ventôse, n'est plus guère qu'un moyen de rendre la fraude plus difficile et attester que l'acte émane bien d'un notaire. « Ce cachet a dit le tribun Favart dans son rapport sur la loi de Ventôse, est un garant de plus en faveur des actes et pour la société contre la fraude et les faussaires ; c'est une sorte de légalisation donnée d'abord aux actes pour tout le département ou le ressort du notaire qui le délivre. »

Le but de l'apposition du sceau est donc de confirmer la sincérité de la signature du notaire, d'affirmer que l'acte est revêtu de la sanction de l'autorité publique et d'en empêcher la contrefaçon. Elle présente surtout de l'importance dans les relations internationales où la vérification du sceau du tribunal ou d'un notaire étranger établit à première vue la sincérité de l'acte. Les notaires doivent donc veiller attentivement à ce que leur sceau ne soit pas frauduleusement utilisé et en cas de négligence de leur part, ils peuvent en être rendus responsables. C'est ainsi qu'un jugement du tribunal civil de la Seine du vingt-sept novembre mil neuf cent sept (D. 1908, 5, 55) a décidé que le notaire qui laissait trop facilement et sans surveillance suffisante un sceau à la disposition de ses clercs, permettant ainsi à l'un d'eux d'en faire un usage frauduleux et préjudiciable, commettait une négligence

dont il devait réparation aux termes des articles 1382 et 1383 du code civil.

Quoique la loi ne le prescrive pas à peine de nullité, Toullier prétend (op. cit, t. 8, n° 60) que si on présentait une grosse non scellée à un tribunal, celui-ci pourrait ordonner que la partie qui poursuit l'exécution en produisit préalablement une autre revêtue du sceau.

Loret (op. cit., t. I, p. 392) va plus loin encore et pense que sans cette formalité, les grosses ne pourraient servir à exercer la contrainte contre le débiteur, Il ajoute que les expéditions, copies collationnées ou extraits qui ne seraient pas revêtues du sceau n'auraient pas en justice la même foi que si cette formalité avait été remplie.

Nous ne croyons pas que cette opinion puisse être admise, car l'article 545 du code de procédure civile exige seulement pour la mise à exécution des actes qu'ils portent le même intitulé que les lois et qu'ils soient terminés par un mandement aux officiers de justice (2).

LÉGALISATION — La légalisation est l'attestation écrite au bas ou en marge d'un acte, par laquelle un fonctionnaire

---

(2) On s'est demandé ce que l'on devait faire du sceau du notaire après son décès, sa démission ou sa destitution. La loi est muette à cet égard, mais la question a été réglée par plusieurs Chambres de Notaires, en particulier par celle de Paris qui a décidé dans sa délibération du 15 octobre 1812 que chaque notaire démissionnaire serait tenu de remettre à la Chambre le cachet qu'il aurait employé pendant son exercice, cette remise devant être faite dans la huitaine du jour de la prestation de serment du successeur. De plus, elle décida que lors du décès d'un notaire en exercice, son cachet notarial serait retiré par les syndics au moment de l'apposition des scellés sur les minutes.

Les cachets ainsi remis ou retirés seraient de suite brisés et annulés ; il serait tenu par le secrétaire de la Chambre un état de ces cachets, lequel resterait déposé aux archives.

Dans son commentaire de la loi de Ventôse (n° 832), Rutgeerts fait observer, non sans raison, qu'il vaudrait encore mieux conserver les cachets en dépôt à la Chambre de discipline afin de pouvoir y recourir en cas de contestation.

public désigné par la loi certifie la vérité d'une signature apposée sur cet acte.

Pour retrouver l'origine de la légalisation, il faut remonter au début du XIVe siècle. On trouve pour la première fois, en 1323, au Trésor des Chartes, une copie des statuts des tailleurs de Montpellier délivrée par deux notaires royaux de la même ville, au bas de laquelle sont deux légalisations datées de 1323, la première donnée par le juge royal de Montpellier, la seconde par l'official de Maguelonne.

Postérieurement, cette formalité de la légalisation s'étendit à presque toutes les coutumes; dans la plupart, les actes reçus par les officiers de justice seigneuriale tels que les notaires, devaient pour que le juge supérieur puisse en connaître, être légalisés par le juge seigneurial de la justice où ces officiers étaient immatriculés et s'il s'agissait de faire valoir l'acte auprès d'autres officiers que le juge supérieur, il fallait une deuxième légalisation donnée par celui-ci. Si le jug esupérieur était un juge de seigneur, cette légalisation ne rendait l'acte authentique que dans son ressort; si cette deuxième légalisation était donnée par un juge royal, l'acte devenait authentique dans tout le royaume.

Ces coutumes ont été complètement modifiées par les lois révolutionnaires. Les lois des 6 Vendémiaire et 23 Frimaire an VIII décidèrent que l'empreinte du cachet du notaire tiendrait lieu de légalisation pour constater la qualité et la vérité de la signature de celui-ci dans toute l'étendue de la République. Ces lois furent à leur tour modifiées par celle du 25 Ventôse an XI, article 28 qui exigea un acte matériel de légalisation; cet article est ainsi conçu :

« Les actes notariés sont légalisés : savoir, ceux des notaires à la résidence des tribunaux d'appel lorsqu'on s'en

servira hors de leur ressort et ceux des autres tribunaux lorsqu'on s'en servira hors de leur département.

« La légalisation sera faite par le Président du Tribunal de première instance de la résidence du notaire ou du lieu où sera délivré l'acte ou l'expédition. »

Et la loi du 2 mai 1861, en vue d'éviter les déplacements onéreux auxquels donnaient lieu les légalisations, a décidé (art. 2) que les juges de paix qui ne siègent pas au chef-lieu du ressort d'un tribunal de première instance seraient autorisés à légaliser concurremment avec le Président du Tribunal, les signatures des notaires résidant dans leur canton.

Les actes notariés qui doivent être légalisés sont les brevets, grosses, expéditions, mais non les minutes destinées à rester dans l'étude du notaire qui instrumente.

Quant aux actes sous seing privé, la question de savoir s'ils doivent être légalisés avant d'être présentés à une autorité publique ou à un particulier, n'est pas d'une manière générale réglée par les textes. Aussi cette question a-t-elle donné lieu à de nombreuses controverses, en particulier sur le point de savoir si les tribunaux de commerce agissent légalement en dispensant de la légalisation qu'ils exigent en général (V. Paris, 6 mars 1880. S. 1881, 2, 27. — Cass., 1er mai 1883. S. 1883, 1, 265).

Puisqu'on ne trouve aucun texte exigeant la légalisation pour les actes sous seing privé, l'autorité ou la personne à laquelle ces sortes d'actes sont présentés, est libre de les considérer ou non comme émanant de celui dont la signature figure au bas du titre. D'autre part, on ne peut pas obliger un tribunal à autoriser un mandataire à se présenter devant lui si la procuration qu'il représente n'a aucun caractère d'authenticité ni un débiteur à se libérer envers un manda-

taire qu'il ne connaît pas alors que rien ne prouve que la procuration émane bien du créancier.

Le tribunal et le mandataire sont donc bien libres de demander la justification qui leur paraissent nécessaires. La légalisation des actes sous seing privé est d'ailleurs un mode de preuve peu coûteux qui dispense le mandataire d'une preuve plus complète consistant à déposer la procuration dans une étude de notaire, soit à opérer une vérification d'écriture.

Quand les actes sous seing privé doivent être produits devant une autorité ou une administration publique, ils doivent être légalisés par les maires. Cela résulte de l'article 11 de la loi du 27 mars 1791 qui donne aux maires le pouvoir de légaliser les signatures des citoyens qui seront domiciliés dans l'étendue de la commune. Cela résulte également d'une lettre du grand juge du 26 décembre 1807 et de l'avis du Conseil d'Etat du 22 avril 1831. Du reste, les maires ont été, en outre, autorisés à donner leur légalisation : en matière de saisie immobilière et de vente judiciaire (art. 698-699 et 959 du C. proc.) et en matière de conflit lorsqu'une partie a signifié seule un mémoire (ord. 12 décembre 1821, note 5).

Mais si les maires ont qualité pour légaliser les actes sous seing privé, la question se pose de savoir s'ils peuvent y être contraints.

Le Conseil d'Etat dans son avis du 22 avril 1831 y répond en ces termes :

« Toutes les fois qu'il s'agit d'un acte sous seing privé, « de la délivrance d'un certificat de vie ou en un mot de tou- « tes pièces ayant un caractère légal, les maires ne peuvent « refuser de légaliser les signatures des habitants de leurs

« communes ; mais les maires peuvent refuser les légalisa-
« tions qui leur seraient demandées pour certifier des signa-
« tures apposées à des écrits qui n'ont aucun but d'utilité
« judiciaire ou administrative. »

Reste à savoir ce qu'on entend par écrits ayant une utilité judiciaire ou administrative. Ce sont sans doute les actes sous seing privé dont la production doit avoir lieu devant un tribunal ou une autorité administrative, mais cette distinction n'a aucune base.

D'un autre côté l'avis du Conseil d'Etat n'a pas force obligatoire et si la loi du 27 mars 1791 fait une obligation aux maires de légaliser certains actes qu'elle prévoit, elle ne les oblige pas à légaliser les autres. Ils peuvent donc refuser.

Cette légalisation des actes privés est sans doute une haute garantie de la sincérité des signatures, toutefois elle n'attribue aux actes ainsi légalisés aucun caractère d'authenticité ; ces actes conservent leur condition d'actes privés et le contenu comme la signature peut toujours en être dénié et débattu en justice jusqu'à vérification. Il en est de même des légalisations données par les commissaires de police.

Mais où la question de la légalisation prend une assez grande importance, c'est en matière de transfert des rentes sur l'Etat. Le transfert est un acte constatant la transmission d'un effet nominatif ou sa conversion en un titre au porteur au moyen d'une mention sur le grand Livre de la Dette Publique lorsqu'il s'agit de rentes sur l'Etat ou sur les registres d'une société lorsqu'il s'agit de titres émis par une société. L'arrêté du 27 Prairial an X a décidé que le transfert des rentes sur l'Etat doit être fait au Trésor Public en présence d'un agent de change de la bourse de Paris qui certifie l'identité du propriétaire ainsi que la vérité de la signature et des

pièces produites. Mais nous ne croyons pas que cette légalisation entraîne une présomption irréfragable de l'authenticité de la signature et l'agent de change, selon nous, aura le droit d'exiger une preuve plus sûre et plus complète qu'une légalisation préalable par un maire ou un commissaire de police.

Il n'y a là, en effet, qu'une simple présomption de sincérité dont l'agent de change peut très bien ne pas se contenter s'il a pour cela de graves raisons et il n'est pas douteux, en outre, que les maires peuvent encourir une certaine responsabilité à raison du préjudice pouvant résulter pour des tiers de la légalisation d'une fausse signature (Trib. civ. de Bordeaux, 14 juillet 1875. D. P. 77, 1, 25. Agen, 17 juillet 1893. D. P. 96, 1, 572).

Aussi a-t-on vu quelquefois des maires, pour échapper à cette responsabilité, mentionner que la légalisation qu'ils donnaient était faite sans garantie. Mais alors il n'y a plus de légalisation proprement dite et un agent de change n'acceptera jamais des ordres de bourse dans ces conditions, d'autant plus qu'il a été jugé (Cour de Paris, 7 décembre 1916. *Gaz. Trib.*, 1917, 2, 58) que si un maire certifie véritables les signatures des aliénateurs d'un titre de rente sur l'Etat, en déclarant ne prendre aucune responsabilité des certifications qu'il donne, la légalisation n'est plus que l'œuvre des témoins comparants sur l'attestation desquels le maire est intervenu et qu'en en tenant compte pour opérer un transfert d'obligations, l'agent de change engage sa responsabilité.

Il arrive parfois aussi dans les grandes villes, en particulier, que les maires ne connaissent pas personnellement tous leurs administrés. Dans ce cas, ils se font attester l'identité du signataire par deux témoins connus d'eux ou di-

gnes de foi. Il est évident que dans ce cas, ils ne peuvent encourir aucune responsabilité et un arrêt de la Cour d'Amiens du 23 novembre 1922 (D. P. 1923, 2, 48) a décidé en ce sens qu'un maire ne commettait aucune faute en légalisant des signatures apposées sur un acte à lui présenté par une personne jouissant de l'estime et de la confiance générale alors que rien ne permettait de supposer que les signatures étaient fausses.

Voilà donc de sérieuses garanties données aux parties pour assurer l'authenticité de leurs signatures, mais on conçoit facilement qu'elles sont encore insuffisantes et qu'elles ne peuvent s'appliquer à tous les cas.

La fraude peut d'ailleurs consister, non pas seulement dans la contrefaçon d'une signature mais encore dans le fait de faire croire au signataire que l'acte contient des énonciations toutes différentes de celles qui y sont contenues en réalité.

Deux sortes d'actes devaient donc surtout retenir l'attention du législateur : le testament olographe et la reconnaissance de dette.

En ce qui concerne le testament olographe, l'article 970 du code civil décide que ce testament ne sera point valable s'il n'est écrit en entier, daté et signé de la main du testateur. La simple signature ne suffit donc pas pour un acte aussi grave et il est clair qu'il sera beaucoup plus difficile de contrefaire plusieurs lignes de l'écriture du testateur que sa simple signature.

En matière de reconnaissance de dette et d'obligation, l'article 1326 du code civil s'exprime ainsi : « Le billet ou la « promesse sous seing privé, par lequel une seule partie « s'engage envers l'autre à lui payer une somme d'argent

« ou une chose appréciable, doit être écrit en entier de la « main de celui qui le souscrit ou du moins il faut qu'outre « sa signature, il ait écrit de sa main un bon pour ou un « approuvé portant en toutes lettres la somme ou la quan- « tité de la chose.

« Excepté dans le cas où l'acte émane de marchands, « artisans, laboureurs, vignerons, gens de journée ou de ser- « vice. »

Et l'art. 1327 ajoute : « Lorsque la somme exprimée au corps de l'acte est différente de celle exprimée au « bon » l'obligation est présumée n'être que de la somme moindre, lors même que l'acte ainsi que le bon sont écrits en entier de la main de celui qui s'est obligé, à moins qu'il ne soit prouvé de quel côté est l'erreur. »

Cette théorie du « bon pour » ou de « l'approuvé » était inconnue en droit romain, où on ne trouvait guère pour protéger les débiteurs que l' « exceptio non numeratae pecuniae. » Une personne avait-elle reconnu par écrit devoir une somme d'argent avant de l'avoir reçue effectivement? Le chirographe ne formait pas une preuve suffisante et l'exception précitée avait pour objet de rejeter sur le porteur du titre la preuve de la numération en espèces. De même, lorsque le créancier donnait quittance sans être payé, il pouvait opposer l'exception « non solutae pecuniae. »

Dans l'ancien droit français, il faut remonter à la déclaration du 30 juillet 1730 et à celle du 22 septembre 1733 pour trouver la première application de cette théorie. L'art. 1326 ne fait pas autre chose que reproduire le texte de ces deux déclarations.

Deux questions doivent être envisagées au sujet de cet article. A quels actes s'applique-t-il et à quelles personnes ?

La réponse à la première est très simple et ne prête guère à controverse. Cet article n'est applicable qu'aux actes unilatéraux ayant pour objet une somme d'argent ou une chose appréciable en argent. Il ne s'applique pas aux obligations dont l'objet consiste en une valeur indéterminée.

La réponse à la deuxième question prête à plus de controverses. En principe, l'obligation du « bon pour » et de l' «approuvé » s'applique à toutes les personnes qui ne rentrent pas dans les exceptions désignées à la fin dudit article, c'est-à-dire à toutes celles autres que les marchands, artisans, laboureurs, vignerons, gens de journée et de service. Et encore pour que ces dernières personnes puissent profiter de cette exception, il est indispensable qu'elles exercent la profession ainsi exemptée au moment de la signature de l'acte. Ainsi un billet souscrit par un ancien commerçant devenu propriétaire, devrait-il être revêtu du « bon et approuvé. »

Il est quelquefois difficile de savoir si une personne rentre bien dans telle ou telle catégorie, c'est là une question qui est laissée à l'appréciation souveraine du juge.

La dispense concernant les marchands est attachée à la qualité de commerçants et non pas à la nature commerciale de l'opération; en ce qui les concerne, le motif de l'exception est leur expérience des affaires qui les met à l'abri d'une imprudence. Il est bien certain qu'un commerçant apportera à ses affaires civiles autant de soins qu'à celles de son commerce, il est donc soustrait aux obligations de l'art. 1326 même lorsqu'il contracte en dehors de son commerce, tandis qu'un non commerçant y demeure astreint, même lorsqu'il contracte un engagement commercial isolé.

Pour les autres personnes énumérées par le texte et qui

auraient au contraire plus besoin que tous autres de la protection légale, on estimait en 1804 qu'elles devaient rarement savoir écrire de manière à satisfaire aux prescriptions de la loi. Mais aujourd'hui que l'instruction est universellement répandue, on pourrait sans inconvénient abroger le dernier paragraphe de l'article 1326, sauf en ce qui concerne les commerçants auxquels on pourrait bien ajouter les avocats, agents de change, etc..., en un mot toutes autres personnes exerçant des professions qui exigent d'elles des connaissances assez étendues.

L'exception qui s'étend ainsi à certaines catégories de personnes ne s'étend pas à leurs femmes; il en a été ainsi jugé par un arrêt de la Chambre Civile de la Cour de Cassation le 31 août 1859 (S. 60, 1, 47) (3).

Il n'y a pas que les actes unilatéraux qui aient retenu l'attention du législateur. En matière d'actes synallagmatiques, il devait veiller à ce que ces sortes d'actes ne puissent être modifiés par l'une quelconque des parties à l'insu de l'autre.

L'article 1325 du code civil qui vise cette catégorie d'actes est ainsi conçu :

« Les actes sous seing privé qui contiennent des con-
« ventions synallagmatiques ne sont valables qu'autant qu'ils
« ont été faits en autant d'originaux qu'il y a de parties ayant
« un intérêt distinct.

---

(3) La doctrine et la jurisprudence sont d'accord pour reconnaître que la formalité du « bon pour » ou « approuvé » est exigée pour les actes qui contiennent un engagement accessoire tel qu'un cautionnement, comme pour ceux qui renferment un engagement principal. Les termes de l'art. 1326 posent le principe d'une manière générale et ne formulent aucune réserve ni aucune exception.

« Il suffit d'un original pour toutes les personnes ayant « le même intérêt.

« Chaque original doit contenir la mention du nombre «d'originaux qui en ont été faits.

« Néanmoins le défaut de mention que les originaux ont « été faits doubles, triples, etc... ne peut être opposé par « celui qui a exécuté de sa part la convention portée dans « l'acte. »

Le droit romain n'a même pas entrevu la théorie du double écrit et ce n'est qu'en 1736 que le Parlement de Paris commença à l'introduire en droit français.

Pour le Parlement de Paris, l'inobservation de la formalité du double écrit rendait nul, non seulement l'écrit qui contenait la convention mais la convention elle-même.

Partant de ce principe que le lien de droit qui résulte des actes synallagmatiques doit exister avec la même efficacité pour chacune des parties, il en déduisait qu'il est indispensable qu'elles aient l'une et l'autre les moyens de se contraindre réciproquement à l'accomplissement de leurs obligations. S'il n'y a qu'un seul original, une des parties se trouvera ainsi favorisée vis-à-vis de l'autre et pourra prétendre à l'exécution de l'obligation ; l'acte n'aura donc pas une égale force vis-à-vis des deux parties et la convention se trouvera par là-même viciée dans son principe.

Cette augmentation confondait la convention elle-même et l'acte qui en forme la preuve. Dès que les deux parties ont donné leur consentement, la convention existe, indépendamment de tous les actes qui peuvent être dressés par la suite.

Notre législation moderne ne prononce donc pas la nullité de la convention, mais seulement celle de l'acte en cas

d'inaccomplissement de la formalité des doubles; autrement dit, on ne pourra se servir de l'acte pour prouver l'existence de la convention mais l'exécution de celle-ci devra cependant en être ordonnée si elle peut être prouvée de toute autre manière admise par la loi (Grenoble, 13 nov. 1900. D. 1903, 2, 141), par exemple par l'aveu de la partie adverse, par le serment décisoire (civ. art. 1368) par l'interrogatoire sur faits et articles (c. pr. civ. art. 324), par témoins si l'objet de la convention n'excède pas 500 francs (civ. art. 1341 modifié par la loi du 1er avril 1928) et même au-dessus de cette somme s'il existe un commencement de preuve par écrit (art. 1347), l'acte irrégulier pour défaut d'application des prescriptions de l'art. 1325 pouvant lui-même servir de commencement de preuve par écrit (Paris, 3 décembre 1892. S. 93, 2, 71, Besançon, 1er février 1893. D. 93, 2, 590. Cass. 20 juillet 1908. D. 09, 1, 55. Aubry et Rau, t. 6, p. 83, § 756, n° 32. Laurent, t. 19, p. 221, n° 208) (4).

Les dispositions de l'art. 1325 ne s'appliquent qu'aux conventions synallagmatiques parfaites, c'est-à-dire à celles où les parties contractent toutes deux dès l'origine des obligations réciproques comme la vente, le louage, la société, le partage (Grenoble, 26 juillet 1907. D. 1909, 2, 331. Bordeaux, 1er avril 1889. D. 90, 2, 15; Cass., 14 mars 1906. S. 06, 1, 317).

Elles ne s'appliquent pas aux conventions synallagmatiques imparfaites, c'est-à-dire à celles où à l'instant du contrat il n'y a d'obligations que de la part d'une partie envers

---

(4) Domolombe est contraire à cette doctrine. Pour lui, nul mode de preuve ne peut établir la convention si ce n'est la seule preuve réservée par l'art. 1325, l'exécution de la convention par l'un ou l'autre des contractants (t. 6, p. 353, nos 423 et suivants).

l'autre mais qui peuvent faire naître une obligation réciproque de l'autre partie par un fait ultérieur et accidentel (Duranton, t. 13, n° 145. Aubry et Rau, t. 6, p. 332, n° 392. Laurent, t. 19, p. 234, n° 218).

La loi exige aussi que chaque original contienne la mention du nombre des originaux qui en ont été faits.

Cette formalité est absolument nécessaire pour empêcher la mauvaise foi et prévenir la fraude qui résulterait de la suppression d'un des doubles par une partie qui prétendrait ensuite que l'acte est nul comme n'ayant pas été fait en double. Tous les originaux doivent donc porter la mention du double et son omission sur un seul entraînerait la nullité de l'acte (Demolombe, t. 6, n° 416).

Remarquons qu'il n'est pas nécessaire que chacune des deux rédactions soit signée par les deux contractants, il suffit que celle qui est remise à l'une des parties porte la signature de l'autre (Cass. 13 oct. 1806. S. 7, 1, 923; Cass. 8 nov. 1842 S. 43, 1, 33; Nancy, 23 juin 1849. S. 52, 2, 454; Rennes, 15 novembre 1869. D. 74, 5, 403).

Si les parties conviennent en contractant que l'acte sera déposé entre les mains d'un tiers, désigné ou non, il n'est pas besoin de le rédiger dans les formes du double écrit puisque chacun des contractants ayant la faculté de recourir à l'unique original de l'acte a également le moyen de contraindre l'autre à l'exécution de ses engagements (Grenoble, 2 août 1839. S. 40, 2, 196; Douai C. de Paris, 3 déc. 1892. S. 92, 2, 71. Lyon, 17 novembre 1902. D. 06, 2, 423).

Il a même été jugé (Cass. 10 déc. 1884. D. 85, 1, 66) que lorsqu'un acte est déposé chez un notaire, il suffit que l'original lui soit officiellement remis, il n'est pas nécessaire qu'il soit dressé acte du dépôt. Mais naturellement pour que

cet effet se produise, il faut que le dépôt effectué du consentement des deux parties (C. de Poitiers, 4 déc. 1899. S. 1903, 2, 247). En conséquence, nous estimons que le dépôt de l'un des originaux d'un acte s. s. p. fait, du consentement de toutes les parties, au bureau de l'enregistrement suffira pour établir la validité de l'acte. La jurisprudence n'a d'ailleurs pas encore été admise à décider sur ce point.

La formalité du double n'est pas applicable aux actes de commerce. En matière commerciale, la plus grande liberté est laissée aux contractants; les conventions peuvent donc être faites verbalement et être prouvées par tous les moyens. Il n'y a d'exception que pour les sociétés en nom collestif et en commandite (com. 39), le connaissement qui doit être fait en quatre originaux (com. 282) et la charte partie (com. 273).

Enfin, seules les parties peuvent se prévaloir de l'inobservation de la formalité des doubles, les tiers ne peuvent l'invoquer (Civ. 22 oct. 1900. D. 1901, 1, 69. S. 1902, 1, 129).

On voit que le législateur a voulu entourer de toutes les précautions nécessaires la rédaction des actes s. s. p. Il y a cependant des cas où l'observation des formalités ci-dessus est absolument impossible et où la signature elle-même ne saurait être exigée. La force probante qui l'atache à ces actes sera donc limitée. Le code ne l'accorde d'ailleurs que dans une mesure restreinte et dans des cas nettement déterminés, livres des marchands (art. 1329-1330), registres et papiers domestiques (art. 1331) écriture mise à la suite, en marge ou au dos d'un titre (art. 1332). Nous renvoyons en ce qui les concerne aux articles du code civil.

CHAPITRE II

Place de la Signature

Pour qu'un acte soit considéré comme valable, il ne suffit pas que la signature des parties contractantes et intervenantes soit apposée sur l'acte, il est encore indispensable qu'elle le soit à la place qui convient.

A quel endroit devra donc être apposée la signature ?

Deux principes dominent cette matière.

En premier lieu, il faut que tout l'acte soit couvert par la signature.

En second lieu, la signature doit être détachée du corps de l'acte.

Il faut que tout l'acte soit couvert par la signature, celle-ci doit donc être placée à la fin de l'acte. « La signature disait Pothier, doit être normalement à la fin de l'acte parce qu'elle en est le complément et la perfection (Pothier, des donat. test., chap. premier, art. 2, § 2). C'est d'ailleurs ce qu'on peut déduire de l'article 14 de la loi du 25 Ventôse an XI en matière d'actes notariés qui, s'il ne se prononce pas sur la place de la signature elle-même, indique tout au moins la place de la mention.

« Les actes seront signés par les parties, les témoins et les notaires qui doivent en faire mention à la fin de l'acte. »

Nous ne croyons pas d'ailleurs que l'inobservation de cette règle en ce qui concerne la mention des signatures des parties et des témoins, faite par le notaire, soit une cause de nullité de l'acte, elle pourrait aussi bien être faite au com-

mencement (En ce sens : Turin, 25 février 1810. Sirey, 1811, 2, 6).

Aucune loi ne s'occupe de la place de la signature en ce qui concerne les actes sous seing privé, nous essaierons donc de déterminer la tendance actuelle de la jurisprudence et de voir comment elle a appliqué notre première règle.

La question a été résolue différemment selon qu'il s'est agi d'un testament ou d'un autre acte civil.

Si la signature se trouve en tête du testament, rien permettra de supposer qu'elle est postérieure à sa rédaction et par conséquent qu'elle en couvre toutes les clauses; il y aura là une question de fait qui sera laissée à l'entière appréciation des juges (Grenoble, 7 février 1911. Rev. Not., n° 14.550).

Le testateur peut aussi, une fois son testament daté et signé, lui avoir ajouté quelques clauses qu'il a oublié de signer. Ces clauses devront-elles être réputées non écrites ?

C'est là encore une question de fait qui sera laissée à l'appréciation du juge. En principe, on devrait regarder comme non avenu ou ce qui est ajouté sans approbation après la signature mais nous croyons cependant qu'on ne saurait considérer comme nulles des clauses additionnelles qui, se trouvant placées après la signature, ont cependant un lien étroit et certain avec les dispositions principales qui précèdent.

Merlin, a d'ailleurs proposé la distinction suivante : « ou les expressions qui suivent la signaure ainsi placée ne « sont ni essentielles à la validité du testament ou elles ren- « ferment elles-mêmes des dispositions; et dans ce cas on ne « saurait y reconnaître la signature du testament ». (Merlin, Répertoire, Voir signature § 3, art. 5, n° 1).

Un arrêt de la Cour de Bordeaux du 23 janvier 1871 (D. 71, 2, 199) a décidé en ce sens que lorsqu'un codicille était écrit à la suite d'un testament déjà signé, la signature de ce testament devait être considéré comme s'appliquant au codicille alors que celui-ci ne confermait que l'explication et la confirmation des dispositions précédentes, mais qu'il n'en serait plus de même si le codicille contenait des dispositions entièrement nouvelles. On ne se trouverait plus alors en présence d'un seul et même acte certifié par une seule signature, mais en présence de deux actes devant tous les deux être authentifiés séparément.

Plus récemment il a été jugé (Req., 21 juin 1921. D. 1922, 1, 160) que n'avait pas le caractère d'un nouveau testament et était valable bien qu'elle ne fut pas datée, la disposition signée du testateur que celui-ci avait ajoutée à la suite de son testament olographe immédiatement après l'avoir écrit, afin de rectifier le montant d'un legs contenu dans le corps de l'acte et qui y avait été raturé.

S'il s'agit d'un acte autre qu'un testament, on considèrera comme valable la mention ajoutée après la signature si elle est de la main propre du débiteur. Il est évident que dans ce cas l'idée de fraude devra être complètement écartée. La jurisprudence semble même être allée plus loin en ce sens dans ces dernières années. Un arrêt récent (Paris, 18 janvier 1917. Sirey, 1918-19, 2, 107) a décidé qu'une clause de retour sans frais mise à la suite d'une lettre de change, après la signature du tireur, par l'employé qui avait rédigé le corps de l'effet était parfaitement valable, sous prétexte que la fraude ne se présumant pas, c'était à celui qui l'alléguait d'en fournir la preuve.

M. Demogue (Revue de dr. civ., 1920, p. 364) a critiqué

cette jurisprudence. « La clause mise après la signature dit-il, ne semble pas avoir force probante. La Cour a mieux motivé sa décision en ajoutant que l'admission de cette clause résultait des circonstances de la cause qu'elle énumère. Selon nous, ajoute-t-il, si la question se présentait dans une affaire civile, la mention suivant la signature si elle est de la même main que le corps du texte, vaudrait commencement de preuve par écrit quand elle émane du mandataire chargé de rédiger l'acte. Le juge verrait alors si des témoignages ou des présomptions complètent ce commencement de preuve. Les mêmes principes doivent s'appliquer à notre cas de lettre de change où la solennité prescrite ne consiste que dans une écriture privée. Il suffit que cette écriture privée contienne un commencement de preuve d'une mention. »

Quand l'acte est écrit sur plusieurs feuillets, la signature devra-t-elle être répétée au bas de chaque feuillet ou suffira-t-il qu'elle se trouve à la fin ?

S'il existe entre ces différents feuillets un lien matériel et intellectuel qui n'en fasse qu'un seul et même acte, pas de doute, la signature placée à la fin du dernier feuillet s'appliquera à l'ensemble des dispositions (En ce sens Req., 3 décembre 1850. D. 51, 1, 46). La Cour de Paris a même déclaré valable (Paris, 22 janvier 1850. D. 50, 2, 79) un testament olographe écrit sur deux feuillets séparés dont l'un était resté pour servir à la rédaction d'un nouveau projet de testament, entre les mains d'un notaire chez lequel il était déposé et l'autre dans les mains du testateur, alors qu'il ressortait des circonstances de la cause que ce dernier n'avait eu l'intention ni de le lacérer ni de le révoquer. Et le 16 août 1852 (D. 52, 5, 533), la Chambre des Requêtes rejeta le pourvoi formé contre cet arrêt.

Quant au point de vue de savoir s'il existe entre les différents feuillets une liaison suffisante, c'est une question de fait dont l'appréciation souveraine appartient aux juges de fond (Civ. 9 juin 1869. D. 69, 1, 495; Cass. 28 mai 1894. D. 94, 1, 533).

En ce qui concerne les actes notariés, la loi du 21 février 1926 a décidé dans son article 15 que ceux qui étaient établis autrement qu'à la main devaient être paraphés au bas du recto de chaque page, par les parties et le notaire et les témoins s'il en était exigé, sous peine de nullité des pages non revêtues de ces signatures.

Cette disposition s'explique facilement, elle a pour but d'éviter que l'on puisse, après la réception d'un acte, substituer une feuille à une autre, substitution que le caractère impersonnel de l'écriture mécanique rend beaucoup plus facile que lorsqu'il s'agit d'un acte manuscrit.

On s'est demandé également quelle pouvait être la valeur d'une signature marginale. On admet généralement qu'une telle signature est insuffisante et il a été jugé en ce sens par un tribunal étranger qu'une signature marginale autre que celle d'un renvoi était sans valeur (Trani, 1er février 1882. S. 1882, 4, 27). L'arrêt de la Cour de Riom du 19 mars 1894 (D. 95, 2, 340) n'est pas contraire à cette doctrine. Cet arrêt avait bien validé un acte sous seing privé dans les quatre pages n'avaient pu contenir en entier les conventions des parties et qui portait en marge dans le sens de la longueur, la fin desdites conventions suivies des signatures, mais ainsi que le fait remarquer le commentateur de l'arrêt (Dalloz par. précité), dans cette espèce, si la signature avait été mise en marge de l'acte, elle suivait en réalité l'acte lui-même et était ainsi en relations avec cet acte en son entier; la fin de l'acte

n'avait pu trouver place sur la dernière page envisagée dans sa hauteur et il avait fallu la transcrire en marge de la page dans le sens de sa longueur. En définitive, la signature avait donc bien été apposée au bas de l'acte.

En second lieu, avons-nous dit, la signature doit être détachée du corps de l'acte. Il est indispensable, en effet, pour que le signataire marque nettement sa volonté d'approuver tout le contenu à l'acte et non pas seulement quelques paragraphes, qu'il la détache des clauses proprement dites.

Tout d'abord, la mention des nom et prénoms du signataire insérés dans une phrase faisant partie du corps même de l'acte présente plutôt le caractère d'une simple affirmation que celui d'une signature. C'est ainsi que la Cour de Liège le 22 février 1812 (S. 13, 2, 236) a déclaré nul un testament qui se terminait ainsi : « Fait et signé par moi Michel François Falla, de la commune de Loucin, canton de Hollogne, le 20 décembre 1809. » Le testateur avait bien indiqué pourtant son intention de signer, mais la Cour a jugé qu'il n'avait pas signé effectivement. Un jugement du Tribunal civil de Baugé du 14 juin 1898 (D. 99, 2, 325) a de même annulé un testament dans lequel le nom du testateur figurait à la deuxième et à la troisième ligne sans être reproduit à la fin.

La jurisprudence ne semble faire exception à cette règle et n'admettre la validité d'une telle signature que si le nom d l'auteur du titre se trouve compris dans une phrase de la fin de l'acte et si aucune des mentions qui doivent se trouver dans l'acte, date, approbation des surcharges, etc... ne vient dans la phrase après le nom du signataire (Cass. 29 mai 1877. D. 79, 1, 311).

Cependant, la Cour de Cassation à la date du 23 octobre 1899 (D. 99, 1, 568) est revenue à un système plus rigoureux

et elle a déclaré nul et de nul effet comme non signé conformément à la loi, un testament se terminant par la phrase suivante écrite par le testateur « Me X..., notaire à... est chargé de l'exécution de ce testament fait par moi un tel » alors que l'auteur de l'écrit n'y avait pas apposé sa signature séparée et le paraphe dont il avait l'habitude de revêtir les actes de la vie civile.

Mais si la signature doit être nettement détachée du corps de lacte, elle doit cependant être apposée sur l'acte lui-même. A ce sujet, deux difficultés ont été soumises aux tribunaux, celle où la signature est apposée non pas sur le testament lui-même mais sur l'enveloppe qui le contient et en second lieu celle où elle a été apposée sur un timbre quittance dans un écrit libératoire.

Quand la signature est apposée sur l'enveloppe au lieu d'être apposée sur le testament lui-même, la première question qui se pose pour le juge est celle de savoir si l'enveloppe est bien celle qui a contenu le testament. C'est une question de fait dont la preuve incombera à celui qui veut se prévaloir d'un tel testament.

Remarquons que cette preuve résultera le plus souvent de ce que l'enveloppe aura été présentée, cachetée au Président du Tribunal Civil.

Si le testateur n'a pas eu assez de place pour finir son testament sur une feuille, qu'il l'ait terminé sur l'enveloppe et qu'il ait apposé ensuite sa signature sur la même enveloppe, la solution à intervenir devra être la même que lorsque le testament est écrit sur des feuilles séparées. On devra considérer si les feuilles et l'enveloppe constituent un tout indivisible et en cas d'affirmative on admettra la validité d'un tel testament (En ce sens : Req., 28 mai 1894. D. 94, 1, 533, 534).

Cette indivisibilité pourra résulter de la conformation des lettres, des traits de plume, de la teinte de l'encre, du cachet de la poste s'il porte la même date que le testament, etc... La jurisprudnce tend même à devenir assez large en cette matière et elle a admis la validité d'un testament sur l'enveloppe duquel se trouvait la signature précédée de l'indication : « Ceci est mon testament ». Paris, 17 mai 1900. *Gaz. des Trib.*, 1900, 2e semestre, 2, 99. Bourges, 15 janvier 1908. D. 1909, 2, 120.

Mais la mention sur l'enveloppe des seuls nom et prénoms du défunt, sans paraphe, par exemple « testament de X... constitue-t-elle une signature ? Nous ne le croyons pas, il semble que cette mention constitue tout simplement une indication ou une dénomination des papiers contenus dans l'enveloppe ; il est vrai cependant que l'absence du paraphe habituellement employé par le testateur n'invaliderait pas la signature (Aubry et Rau, op. cit, 5e édition ; t. 10, § 666, note 5, page 610), mais encore faut-il qu'il s'agisse d'une véritable signature, c'est-à-dire du nom de l'auteur en signe d'approbation de l'acte (En ce sens, Paris, 30 décembre 1921. D. 1922, 2, 35 ; voir cependant en sens contraire : Aix, 27 janvier 1846. D. 46, 2, 130 et Lyon, 25 juin 1879. D. 80, 2, 135).

La signature au lieu d'être apposée sur le titre lui-même ne l'est quelquefois que sur le timbre quittance qui y adhère. Aura-t-elle dans ce cas la même valeur que si elle était apposée sur le titre ?

La Cour de Paris, le 1er avril 1914 (S. 1915, 2, 36) s'est prononcée pour la négative et n'a reconnu aucune valeur à une telle signature. Précédemment, il avait déjà été jugé que si la signature est apposée sur le timbre seul (Trib. St-Claude,

15juillet 1891. D. 92, 2, 447. Trib. Lille, 28 novembre 1898. *Gaz. Pal.* 99, 1, 460), elle ne prouve pas la libération du débiteur ; elle peut tout au plus servir de commencement de preuve par écrit si la signature apposée sur le timbre est précédée d'une approbation d'écriture (Req., 28 mai 1895. D. 95, 1, 527 et Req., 29 juillet 1902. D. 1905, 1, 324).

On ne saurait évidemment attribuer à la signature figurant sur un timbre quittance la valeur d'une signature apposée sur l'acte lui-même ; le timbre quittance essentiellement mobile peut être trop facilement transporté d'une pièce sur une autre. La prudence commandera donc toujours dans un reçu, d'apposer une signature complète à la fin de l'acte, indépendamment de celle se trouvant sur le ou les timbres quittances.

DEUXIÈME PARTIE

De la signature des actes notariés

Dans les chapitres qui précèdent, nous avons essayé de déterminer les règles fondamentales qui régissent la signature des actes, en général, et dans notre introduction nous avons constaté que le législateur, s'il n'avait pas édicté des règles spéciales aux actes sous seing privé, sauf bien entendu dans certains cas nettement déterminés, pour éviter la fraude, avait réglementé au contraire de façon très précise la signature des actes notariés.

Nous nous sommes déjà étendus sur les raisons de cette différence de réglementation, nous n'y reviendrons donc pas et nous nous contenterons d'examiner les règles spéciales aux actes notariés.

Les deux textes qui ont trait à la signature des actes notariés sont les articles 14 et 68 de la loi du 25 Ventôse an XI, ainsi conçus :

Art. 14. — « Les actes seront signés par les parties, les témoins et les notaires qui doivent en faire mention à la fin de l'acte.

Quant aux parties qui ne savent ou ne peuvent signer, le notaire doit faire mention à la fin de l'acte de leurs déclarations à cet égard. »

Art. 68. — « Tout acte fait en contravention aux dispositions contenues aux articles 6, 8, 9, 10, 14, 20, 52, 64, 65, 66 et 67 est nul, s'il n'est pas revêtu de la signature de toutes les parties; et lorsque l'acte sera revêtu de la signature de

toutes les parties contractantes, il ne vaudra que comme écrit sous signatures privées, sauf dans les deux cas, s'il y a lieu, les dommages intérêts contre le notaire contrevenant. »

D'après ces deux articles, les actes doivent donc être signés par les parties, les témoins et les notaires et mention de ces signatures devra être faite à la fin de l'acte (1).

Nous examinerons donc successivement chacun de ces points particuliers et pour finir nous complèterons cette étude par l'examen des règles relatives à l'approbation des renvois et à la responsabilité des notaires en matière de signature, règles qui découlent des deux articles précités.

CHAPITRE PREMIER

De la Signature des parties

Les actes doivent être obligatoirement signés par les parties. Cette règle n'est pas spéciale aux actes notariés, elle s'applique aussi aux actes sous seings privés, mais aucun texte ne légiférant sur la question en ce qui concerne ces derniers, nous les étudierons accessoirement quand il y aura lieu dans les chapitres consacrés aux actes notariés.

(1) D'après l'article 15 de la loi de Ventôse, modifié par la loi du 21 février 1926, si les actes notariés sont écrits autrement qu'à la main, ils devront être non seulement signés in fine mais encore paraphés au bas du recto de chaque page par les parties, le notaire, les témoins, s'il en est exigé, le tout sous peine de nullité des pages non revêtues de ces signatures.

Cette disposition a évidemment pour but d'éviter que l'on puisse après la réception d'un acte, substituer une feuille à une autre, substitution que le caractère impersonnel de l'écriture mécanique rendrait beaucoup plus facile que lorsqu'il s'agit d'un acte manuscrit.

Quand on s'occupe de la signature des parties, la première question qui se pose est évidemment celle de savoir ce que l'on entend par le mot « parties ».

Une fois le sens de ce mot exactement déterminé il y aura lieu de se demander si les actes doivent dans tous les cas être signés par les parties et pour quelles raisons le législateur a apporté des exceptions à cette règle.

Ces questions principales étudiées, il ne nous restera plus à examiner que quelques questions secondaires et d'une application beaucoup plus rare, c'est-à-dire celles concernant le moment où les parties doivent signer, celles qui ont trait à la ratification d'un acte non signé, celles où les parties pour empêcher l'acte de recevoir sa perfection, demandent au notaire de ne pas signer et enfin celles où une partie déclare mensongèrement qu'elle ne sait pas signer.

Rien n'est, en effet, plus essentiel que cette formalité de la signature des parties, car c'est lorsqu'ils sont revêtus de la signature des contractants que les actes présentent le plus grand degré de certitude, surtout quand il s'agit de faits passés en dehors de notre présence.

Mais qu'entend-t-on par le mot « parties » ?

Dans la première rédaction de la loi de Ventôse, le mot « parties » n'existait pas et était remplacé par les mots « individus, citoyens, particuliers ». On se rendit compte rapidement que ces mots avaient une signification trop restreinte ; il n'y a pas, en effet, que les individus, citoyens et particuliers à intervenir dans les actes et à contracter, les personnes morales telles que l'Etat, les communes, les établissements publics et d'utilité publique peuvent avoir besoin de le faire ; aussi le législateur a-t-il pensé que le mot « parties » avait seul

le caractère de généralité que les expressions précédentes ne possédaient pas.

Mais devons-nous conserver à ce mot une portée aussi générale et y comprendre aussi bien les personnes qui s'obligent que celles qui n'ont qu'à accepter ? Ou faut-il au contraire ne lui faire désigner que les premières, celles seulement qui s'obligent ? En d'autres termes, y a-t-il lieu de distinguer entre les contrats unilatéraux et les contrats synallagmatiques ?

L'article 14 de la loi de Ventôse ne semble faire aucune distinction à cet égard, aussi certains auteurs, donnant à l'article son sens le plus général en concluent-ils que « les parties sont les personnes qui comparaissent devant le notaire et qui font ou acceptent la déclaration que le notaire consigne dans l'acte » (Bastiné, Cours de Notariat, p. 157).

On a prétendu au contraire qu'il fallait entendre par le mot « parties » seulement les personnes qui s'obligent. Quel serait le but du législateur en exigeant la signature de tous ceux qui comparaissent au contrat ? En quoi, par exemple, en cas de prêt, la présence du créancier donnera-t-elle plus de poids à la constitution d'hypothèque consentie par le débiteur ? Si le législateur a, dans les donations, exigé une acceptation formelle du donataire, c'est à cause de la défaveur avec laquelle il voit les donations et qu'il a voulu multiplier à l'envi les causes de nullité. Dans un prêt, au contraire, qui n'a pas de raisons de mériter la défaveur spéciale du législateur, pourquoi exiger la présence réelle et la signature du créancier ? La présence du notaire ne suffit-elle pas à faire comprendre au débiteur l'importance et le danger de l'acte qu'il va accomplir ? Aussi la jurisprudence a-t-elle décidé à plusieurs reprises qu'un contrat d'obligation passé de-

vant notaire n'est pas nul comme authentique par cela seul qu'il n'est pas signé par le créancier, la signature du débiteur seul suffit.

« Attendu, dit la Cour Suprême (8 juillet 1818, S. chr. « aff. Prieur) que l'obligation contractée par la veuve Prieur « est par sa nature un contrat unilatéral, qu'il n'énonce au- « cune stipulation du fait du créancier ; que sous ce rapport « la loi du 25 Ventôse an XI était sans application... » Et la Cour rejeta le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Dijon du 22 janvier 1817 qui avait décidé, conformément à la jurisprudence du Parlement de Paris que la signature de la partie qui s'obligeait était seule requise.

Un jugement du tribunal de Mont-de-Marsan du 5 août 1886 (*Revue du Notariat*, n° 7.583) est encore plus explicite.

« Attendu, dit ce jugement, que les signatures exigées « par les articles 14 et 68 de la loi du 25 Ventôse an XI sont « celles des parties contractantes ; attendu que les parties « contractantes sont celles qui contractent une obligation, at- « tendu que les signatures indispensables sont donc celles « des parties qui s'obligent... »

(Dans le même sens, V° Toullier, t. 8, n° 92 ; Rolland de Villargues, acte notarié n°s 202 et 318 ; Ed. Clerc, t. 2, n° 403 ; Bordeaux, 6 août 1885. D. 86, 2, 120. S. 87, 2, 133).

Cependant un arrêt de la Chambre civile de la Cour de Cassation (Cass., 18 juin 1918. S. 1921, 1, 297. D. 1922, 1, 147) semble apporter une modification à la jurisprudence antérieure.

D'après cet arrêt, l'article 14 de la loi du 25 Ventôse an XI vise non seulement les parties qui s'obligent, mais encore celles qui, présentes à l'acte, acceptent les obligations

contractées en leur faveur. D'après l'article 68 de la même loi, serait donc nul l'acte qui contrairement aux prescriptions de l'article 14 ne serait pas revêtu de la signature de toutes les parties. Tout au plus pourrait-il conserver une certaine valeur comme acte sous signatures privées.

M. Naquet (V. Sirey sur arrêt précité) critique vivement cette nouvelle orientation de la jurisprudence. « Ceux-là seuls sont vraiment parties dans un acte, dit-il, qui y jouent le rôle d'acteurs, qui interviennent à l'acte et par leur intervention, acquièrent un droit qu'ils n'auraient pas sans cela ou contractent une obligation. Les autres ne sont que des spectateurs, des figurants. » « Dès l'instant, ajoute-t-il qu'une personne s'engage dans un acte au profit d'une autre personne, celle-ci n'a rien à faire, son droit étant acquis par le seule fait de l'engagement contracté et indépendamment de toute stipulation de sa part; sa signature, si elle est apposée n'est donc qu'une imperfection dont il n'y a pas lieu de tenir compte; elle n'est pas partie à cet acte; à plus forte raison n'y est-elle pas partie quand elle n'a pas signé. Et il importerait peu que le notaire l'eut déclaré présente et même stipulante, car cette indication ne saurait avoir plus de valeur que sa signature et nous venons de voir que celle-ci n'a pas pour effet de lui attribuer la qualité de partie à l'acte. »

Quoiqu'il en soit, il est évident que si la question est discutée de savoir si dans un acte authentique on doit exiger la signature des parties qui ne s'obligent pas, il ne fait aucun doute que l'on doit exiger la signature du créancier lorsque l'acte contient des clauses accessoires qui nécessitent son intervention. Il en est ainsi, par exemple, lorsque l'acte contient à la fois un prêt et une dation en nantissement à titre de gage, emportant à la charge du créancier obligation de res-

tituer le gage. Il naît de ce contrat, en effet, deux obligations directes et principales, au profit du prêteur l'obligation directe de l'emprunteur de rendre la chose prêtée, au profit de l'emprunteur l'obligation directe du prêteur de lui restituer en cas de remboursement du prêt les valeurs données en nantissement. Dès lors, l'acte qui constate ces conventions contient un contrat synallagmatique entraînant des obligations réciproques des parties l'une envers l'autre (Cass. 8 mars 1887. D. 88, 1, 264).

Il y a en conséquence deux parties contractantes et l'acte authentique qui est dressé de leurs conventions doit contenir la signature de l'une et de l'autre. Les notaires feront donc sagement dans tous les cas de faire signer toutes les parties contractantes.

Nous croyons cependant que la nullité d'un acte pour défaut de signature ne peut être prononcée que lorsqu'il s'agit d'une partie vraiment contractante. Supposons par exemple que deux époux mariés sous un régime de communauté aient acheté un objet et que la femme ne figure au contrat que comme caution solidaire de son mari; celui-ci ne sera pas admis à demander la nullité de la vente sous prétexte que la signature de la femme a été omise. La femme ne peut être poursuivie que comme caution et c'est le mari seul qui est l'obligé principal. En cette qualité, il lui sera loisible de faire cesser la poursuite exercée contre la femme en payant intégralement le prix convenu. D'autre part, l'engagement du mari subsiste par lui-même et ne dépend pas en pareille hypothèse de l'engagement de sa femme. Et surtout ce qui nous pousse à admettre la validité d'un tel engagement vis-à-vis du mari, c'est qu'en décréter la nullité serait accorder en quelque sorte une prime à la mauvaise foi en permettant à

une partie de se réserver un moyen pour se délier d'une obligation que l'autre partie aura cru irrévocable.

Que décider au cas où plusieurs personnes se sont engagées solidairement ? L'acte ne sera valable qu'autant qu'il sera revêtu de toutes leurs signatures. Les coobligés qui ont signé l'acte n'ont entendu s'obliger qu'à la condition qu'ils puissent exercer un recours contre les autres au cas où ils seraient contraints de s'acquitter pour le tout vis-à-vis du créancier commun ; aussi a-t-il été jugé en ce sens qu'en cas d'adjudication faite à plusieurs personnes solidairement, si quelques-uns des acquéreurs refusent de signer quoique sachant le faire et sans que les signataires manifestent leur intention de rester seuls acquéreurs, la vente ou l'adjudication ne produit aucun lien obligatoire, soit vis-à-vis des signataires soit vis-à-vis des non signataires (Dalloz, Jur. gén. V° obligations, n° 3.809).

Toullier cependant après avoir admis la nullité de l'acte dans le cas où il n'est pas signé par tous les coobligés solidaires prétend que le créancier peut en poursuivre l'exécution contre ceux qui ont signé sous prétexte que, bien qu'en contractant il eut voulu avoir deux ou plusieurs débiteurs, il était libre de se contenter d'un seul. Il y a là une contradiction évidente, le créancier ne peut changer par sa seule volonté la condition des coobligés ; l'acte doit être déclaré nul aussi bien à son égard qu'à celui des autres parties.

Il y a cependant des cas où la signature des parties est considérée comme inutile par la doctrine dominante et par de nombreux arrêts de jurisprudence. Il en est ainsi :

1° *Pour les ventes publiques de meubles.* — Cette dispense vient de la loi du 22 pluviose an XII. « Les officiers publics, dit l'art. 5, transcriront en tête de leurs procès-ver-

baux les copies de leurs déclarations. Chaque objet sera porté de suite au procès-verbal ; le prix en sera écrit en toutes lettres et tiré hors ligne en chiffres. Chaque séance sera close et signée par l'officier public et deux témoins domiciliés. »

Un arrêt de la Cour de Colmar du 28 juillet 1827 (S. 28, 2, 83) a d'ailleurs fixé sur ce point la jurisprudence qui depuis ne s'est pas modifié. « Considérant dit cet arrêt, que « les ventes d'objets mobiliers doit il s'agit ont été faites au « comptant ; que ces sortes de ventes sont immédiatement « suivies de la tradition des objets vendus et du paiement des « prix fixés ; que par suite il est inutile d'y insérer les noms « des adjudicataires ; qu'aussi cette insertion qui n'est pres- « crite par aucune loi, n'est nullement usitée dans la prati- « que ; que si l'on devait regarder à proprement parler « comme parties les acheteurs d'effets mobiliers, il faudrait « pour se conformer scrupuleusement à la disposition de « l'art. 13 de la loi du 25 Ventôse an XI, énoncer dans les « actes pour chaque objet vendu, les noms, prénoms, qua- « lités et domiciles des acheteurs et exiger des signatures « tant à la suite de la chose adjugée qu'à la fin de l'acte, que « ces formalités entraveraient les ventes et augmenteraient de « beaucoup les frais auxquels elles donnent lieu. »

Mais il est évident que le notaire en ne faisant pas signer les parties perdra souvent tout moyen d'administrer la preuve de la vente et il a été jugé en ce sens que les procès-verbaux des commissaires priseurs n'étant pas signés par les adjudicataires ne peuvent faire preuve contre ceux-ci, en conséquence a été déclaré mal fondé dans sa demande le commissaire priseur qui, pour réclamer le prix d'un objet qu'il prétendait avoir adjugé à une personne, n'apportait aucune preuve de la réalité de l'adjudication en dehors de son pro-

cès-verbal (Trib. Seine, 10 juillet 1884. *Rev. du Notariat,* n° 7.449).

Et le 3 juillet 1905 (*Journal du Notariat,* 1906, p. 22) un jugement du tribunal civil de la Seine a décidé que le notaire qui, dans une adjudication publique mobilière, n'exigeait pas de l'adjudicataire le paiement immédiat du prix, agissait à ses risques et périls et s'exposait aux dénégations de l'adjudicataire relativement à l'existence de la vente, sans que ces dénégations puissent être combattues par les énonciations du procès-verbal.

Les notaires feront donc sagement de faire signer les acquéreurs quand l'objet vendu présentera une certaine valeur.

2° *Pour les ventes judiciaires d'immeubles par devant notaire commis.*

Mais la question est fortement controversée. Une première opinion soutient que l'officier public agissant en vertu d'une commission de justice et comme suppléant en quelque sorte le juge est investi de l'autorité nécessaire pour dresser un procès-verbal faisant foi de toutes les énonciations qu'il renferme et que par suite il a qualité pour constater dans ce procès-verbal le consentement des parties, même sans la signature de celles-ci ou sans la déclaration faite par elles de ne pouvoir ou de ne savoir signer et pour consacrer au moyen d'un procès-verbal signé de lui seul, l'engagement qui lie les vendeurs et l'adjudicataire. Ainsi un arrêt de la Cour de Poitiers du 24 mars 1885 (S. 85, 2, 185) a déclaré valable une adjudication devant notaire dont l'adjudicataire n'avait pas signé le procès-verbal. « Ce procès-verbal, dit l'annotateur de l'arrêt, n'est pas un acte de vente dressé contradictoirement en présence d'un acheteur et d'un vendeur, c'est

un acte unilatéral. Le notaire doit le rédiger en vertu de la délégation judiciaire qui le substitue au juge assisté du greffier. Pour combattre ainsi l'accomplissement de la mission que le tribunal lui a confiée, il peut se passer de l'autorisation et par suite des signatures du vendeur et de l'adjudicataire. »

La Cour de Besançon a plus récemment jugé (1er février 1893. D. 93, 2, 151) que dans une adjudication authentique d'immeubles, le défaut de signature de l'adjudicataire ne pouvait avoir pour résultat de soustraire cet adjudicataire à l'exécution de son contrat, l'enchérisseur se trouvant engagé par le fait d'une enchère non couverte, indépendamment de toute signature.

Enfin un jugement du tribunal civil de Pontarlier du 31 mai 1905 (*Revue du Notariat*, n° 12.399) a décidé que « En « renvoyant devant un notaire, dans l'intérêt des parties, « une vente à laquelle il aurait pu faire procéder par un juge, « le tribunal ne change pas la nature de cette vente ni les « conditions dans lesquelles l'enchérisseur se trouvera obligé. « Le législateur assimile en principe la vente faite devant un « notaire à la vente faite devant un juge et en édictant des « dispositions spéciales aux ventes devant notaire en ce qui « concerne certains points particuliers (notamment la possi- « bilité d'enchérir par ministère d'avoué), le législateur a « implicitement décidé que, sous tous les autres points, les « règles applicables à la vente devant un juge étaient appli- « cables si la vente avait lieu devant notaire et que, devant « le notaire comme devant le juge, l'enchérisseur est lié dès « que les feux se sont éteints sans que son enchère ait été « couverte. Par suite, l'adjudicataire n'est pas fondé à pré-

« tendre que n'ayant pas signé le procès-verbal d'adjudica-
« tion, il ne saurait être obligé. »

Cette doctrine n'a pas été admise sans protestation et des auteurs l'ont contestée. Rutgeerts notamment l'a énergiquement combattue dans son manuel de droit notarial et dans son commentaire de la loi du 25 Ventôse an XI « Dès lors, dit-il, que le procès-verbal d'adjudication est un acte notarié, il doit être revêtu de la signature de toutes les parties, aux termes des articles 14 et 68 de la loi comme l'a reconnu l'arrêt fort bien motivé de la Cour de Gand du 25 juillet 1853. »

En faveur de cette seconde théorie, on peut aussi faire remarquer que dans les adjudications à la barre du tribunal, l'adjudicataire n'est engagé que par sa propre signature et non par la décision du juge lui attribuant l'immeuble, car l'article 707 du code de procédure civile exige que l'avoué dernier enchérisseur, fournisse dans les trois jours de l'adjudication, l'acceptation de son client ou son pouvoir.

Nous croyons cependant cette opinion inexacte. C'est bien la décision judiciaire constatant le consentement de l'acquéreur qui est attributive de propriété et non la signature postérieure de celui-ci. La meilleure preuve est que le contrat existe dès le moment de l'adjudication et non pas seulement lors de la signature par l'acquéreur. En cas d'adjudication judiciaire notariée le tribunal a conféré au notaire le mandat d'instrumenter en ses lieu et place. Comme le juge aurait pu prononcer l'adjudication sans le consentement et la signature du vendeur et de l'adjudicataire, le notaire doit pouvoir de même dresser son procès-verbal sans tenir compte du refus de signer des parties qui sont liées, le vendeur par le jugement qui ordonne la vente, l'adjudicataire par le seul fait de

l'enchère et le prononcé de l'adjudication (art. 707 et 965 du Code de Proc. Civ.).

La question nous semble donc bien tranchée dans les adjudications judiciaires et le notaire n'aura pas à se préoccuper des protestations tardives aussi bien des vendeurs que des adjudicataires.

En sera-t-il de même dans les adjudications amiables ?

Un arrêt de la Cour de Cassation du 24 janvier 1814 (*Journal de Cassation*, 1814, p. 179) a décidé que la vente d'un immeuble à laquelle le propriétaire fait procéder par adjudication devant notaire ne cesse pas d'être une vente volontaire et que dans ce cas est nul le procès-verbal d'adjudication volontaire s'il n'est revêtu de la signature de l'adjudicataire qui, sachant signer a refusé de le faire.

Une première conséquence de cet arrêt semble être que le vendeur n'est pas engagé non plus s'il refuse de signer l'enchère. Il semble pourtant s'être engagé davantage que l'acquéreur. S'il a signé le procès-verbal requérant l'ouverture des enchères sur une mise à prix donnée, on peut soutenir qu'il y a là une promesse unilatérale de vente de telle sort que le contrat sera complété dès que l'acquéreur aura donné son consentement. A ce moment le vendeur ne pourra plus se retirer, le refus par lui de donner sa signature n'empêchera pas la vente d'être valable en vertu de l'art. 1583 du code civil et au-dessous de 500 francs la preuve pourra en être faite par témoins. Au-dessus de cette somme on ne pourrait prouver la convention que s'il y avait un commencement de preuve par écrit et le procès-verbal d'adjudication étant imparfait ne pourrait servir à ce titre.

Il a été jugé cependant le 20 décembre 1878 par le tribunal civil de Lons-le-Soulnier (*Journal des Notaires*, art.

22108) que le contrat peut être prouvé en déférant le serment à la partie récalcitrante ou en invoquant son aveu.

Si le prix n'a pas été fixé d'avance, la question est plus délicate. Si le vendeur refuse de signer, on doit reconnaître que l'adjudicataire a enchéri sur la foi du vendeur dont le consentement était exprimé par la réquisition faite au notaire d'ouvrir les enchères et que s'il est privé du bénéfice de l'adjudication, c'est uniquement par la faute du propriétaire. Cela ne suffit évidemment pas pour établir la validité de la vente mais peut donner lieu à des dommages-intérêts.

La non validité d'une adjudication volontaire pour refus de signature de l'une des parties a, en fait, toujours été admise par la jurisprudence, notamment par la Cour de Poitiers le 24 mars 1885 (S. 85, 2, 185) arrêt précité.

« Attendu, dit ce dernier arrêt, que si dans les ventes de « biens de mineurs ou sur saisie immobilière, le notaire com- « mis reçoit de l'autorité judiciaire un pouvoir suffisant pour « constater, après l'accomplissement des formalités de l'en- « chère, le consentement des parties, et former par la for- « mule d'adjudication qu'il prononce, le contrat qui les lie, « il n'en est plus ainsi lorsqu'il n'agit plus qu'avec sa qua- « lité d'officier ministériel dont la mission se borne à monu- « menter dans l'acte qu'il rédige, les engagements résultant « de l'accord des contractants ; que si pour faciliter ou sti- « muler les offres, il a recours aux moyens employés pour « les ventes judiciaires, ce n'est qu'une vaine formalité dont « le résultat reste subordonné au double consentement du « vendeur et de l'acquéreur ; car n'ayant pas l'autorité né- « cessaire pour dresser procès-verbal de ses opérations, il « ne saurait établir, en dehors de l'assentiment des stipulants « que leur volonté s'est rencontrée sur la chose et sur le

« prix ; que d'un autre côté ne pouvant être le mandataire « exprès ou tacite des parties pour lesquelles il instrumente, « il n'a aucune qualité pour former en leur nom un contrat « qu'elles dénient ; qu'il y a donc lieu de reconnaître, quel « que soit d'ailleurs le mode de procéder qui ait servi de « préliminaire à la vente, que celle-ci n'est parfaite que par « l'échange du consentement entre les parties cintractantes. »

On trouve bien un jugement en sens contraire (Tribunal de Versailles, 5 août 1896. *Rev. du Notariat*, n° 9.985), mais on peut le considérer comme une décision d'espèce ; le vendeur soutenait que s'il avait refusé de signer c'était uniquement pour empêcher que l'immeuble passât aux mains de sa sœur. La décision aurait, croyons-nous, été en sens inverse s'il avait déclaré qu'il n'avait pas consenti à l'adjudication sous prétexte que les enchères n'avaient pas été suffisamment élevées.

Cette doctrine qui exige la signature des parties en matière d'adjudication volontaire, nous semble exacte, surtout en cas de refus de signer venant de l'adjudicataire. Cependant, au cas où ce serait le vendeur qui refuserait sa signature nous avons vu que certains tribunaux admettaient la validité du contrat. Les adjudicataires vont-ils donc se trouver à la merci du vendeur ? Il peut arriver et il arrive parfois que dans une adjudication d'immeubles indivis, l'un des propriétaires refuse sa signature au dernier moment. N'y aura-t-il aucun moyen pour le notaire de garantir à l'adjudicataire le maintien de l'adjudication ?

Voici un moyen indiqué par M. Mélin sous le n° 1.135 de la *Revue du Notariat*. « Les copropriétaires, avant de requérir le notaire de dresser le cahier des charges exposeront qu'ils ne peuvent rester dans l'indivision, que les immeubles

sont impartageables, soit à raison de leur nature, soit à raison des droits inégaux des propriétaires ou bien que la vente est indispensable pour acquitter des dettes et charges communes ou pour d'autres motifs, qu'il y a donc nécessité absolue pour eur de les liciter, qu'ils ont convenu entre eux et dans un intérêt commun que cette licitation avec admission d'étrangers aurait lieu par le ministère de Me... choisi par toutes les parties, tel jour à telle heure, en son étude ou dans tel lieu qu'ils indiqueront, qu'en exécution de cette condition expresse ils ont fait les publications ordinaires, etc... Puis, ils dresseront le cahier des charges.

Avant de requérir le notaire de procéder à l'adjudication, ils diront qu'attendu que cette adjudication est l'exécution des conventions expressément arrêtées entre les requérants, par les motifs déjà exprimés, ils déclarent se donner mutuellement tous pouvoirs nécessaires pour requérir l'ouverture des enchères, consentir les adjudications prononcées par le notaire, signer le procès-verbal et faire tout ce qui sera nécessaire pour consommer l'opération, chacun d'eux étant individuellement autorisé à faire usage de ce pouvoir au nom de tous.

On ajoutera que ce mandat fait partie des conventions arrêtées entre les requérants, qu'il a pour objet l'exécution de ces conventions et qu'il ne pourra en conséquence être révoqué si ce n'est du consentement de tous les copropriétaires sans exception.

Cette convention dit M. Mélin sera valable et il cite à l'appui de son opinion un arrêt de la Cour de Bruxelles du 22 juin 1820 et un arrêt de la Cour de Bordeaux du 7 juillet 1837. Elle ne laissera pas, ajoute-t-il, les licitants exposés

au changement d'un seul et l'opération suivra sans obstacle son cours régulier.

3° *Pour les partages judiciaires.* — Le notaire commis est le délégué du tribunal, sa mission consiste à faire un travail qui sera soumis à l'examen des juges. Il procède lui-même aux opérations pour lesquelles il a été commis, il est nommé non pour assister au travail liquidatif que les parties intéressées voudraient faire, mais pour le rédiger lui-même sur les pièces et renseignements qui lui sont fournis.

L'état liquidatif est, il est vrai, soumis par le notaire à l'examen des parties copartageantes, puis il est dressé procès-verbal de la clôture du travail dans lequel le notaire analyse succinctement le travail liquidatif de manière à en faire ressortir les résultats. Ce procès-verbal est signé par les parties quand elles le peuvent ou le veulent (C. proc. art. 981). En cas de refus de signature il en est fait mention dans le procès-verbal ainsi que des motifs du refus et il est passé outre (Roll. de Villargues, Part. judic., 170. Baudry-Lacantinerie et Wahl, II, 3.208).

Mais la signature n'est pas obligatoire, elle est même inutile et l'on ne peut se passer de la sanction de l'autorité judiciaire à moins que toutes les parties ne soient majeures ou maîtresses de leurs droits. Ce n'est que par le jugement d'homologation que le partage devient définitif. Jusque-là, alors surtout que parmi les intéressés il se trouve des mineurs ou autres incapables, l'indivision est encore considérée comme subsistante même si tous les copartageants ont signé le procès-verbal d'approbation. Il a été jugé en ce sens que si avant l'homologation une créance comprise dans le partage a été payée à l'administrateur judiciaire de la succession, le débiteur est valablement libéré et si l'administrateur devient

insolvable, la perte est supportée par tous les copartageants (Lyon, 7 janvier 1859. S .59, 2, 229) et non par celui auquel elle a été attribuée.

4° *Pour les certificats de propriété.* — « Le certificat de propriété, dit Defrénois dans son traité formulaire (n° 1.201), est l'acte par lequel un notaire atteste le droit à la propriété ou à l'usufruit, en faveur de nouveaux possesseurs ou ayants droit de rentes sur l'Etat, de remboursements de cautionnements de fonctionnaires, de remboursements de livrets de caisse d'épargne ou de titres sur la caisse nationale de retraite pour la vieillesse, de paiements d'arrérages dus au décès de pensionnaires sur l'Etat. »

En principe, le notaire signe donc seul le certificat de propriété, car c'est lui seul qui a qualité pour attester les droits des parties.

Cependant la signature des parties intéressées est requise dans plusieurs cas :

a) Si le certificat contient division de la rente avec attribution de la différence formée par une fraction de franc. On obtient alors des titres distincts au moyen de cessions de centimes entre les copropriétaires, constatées à cet effet dans le certificat de propriété. Observation faite que s'il y a des mineurs ou autres incapables auxquels des parts ont été divisément attribuées par le titre, on doit leur attribuer le chiffre le plus élevé.

b) Lorsqu'il s'agit de prorata de pensions sur l'Etat, les départements ou les communes, les héritiers ou autres représentants du titulaire doivent y intervenir pour attester que le titulaire de la pension ne jouissait d'aucun traitement ni d'aucune autre pension (Ordonnance du 16 octobre 1822).

c) Enfin si les parties prenantes n'ont pas encore pris qualité et que le notaire veuille se mettre à l'abri contre tout reproche pour le cas où les suites du certificat de propriété auraient pour effet d'entraîner une addition d'hérédité. (Instr. de la Chambre des Notaires de Paris du 8 mai 1824).

5° *Pour la notification de mariage prescrite par l'art. 154 du Code civil.* — Elle doit être signée par le futur époux qui la requiert, mais non pas par les père et mère auxquels elle est faite (Defrénois, traité formulaire du notariat, n°s 1.577 et 1.594).

6° *Les offres réelles.* — On appelle offres réelles celles qui sont accompagnées de l'exhibition des deniers ou autres objets offerts. Elles sont faites ordinairement par les huissiers mais les notaires ont qualité pour les effectuer (Toullier, t. 7, n° 201. Aubry et Rau, sur Zachariæ, cours de dr. civ. franç. 2e édition, t. 2, p. 381, note 4).

En sens contraire : Carré, Lois de la procédure, quest. 2.783.

D'après l'article 813 du code de procédure civile, le procès-verbal d'offres réelles doit faire mention de la réponse, du refus ou de l'acceptation du créancier et s'il a signé, refusé de signer ou déclaré ne pouvoir le faire.

La signature des parties n'est donc pas obligatoire.

7° *Les Protêts.* — Elle ne l'est pas davantage en cas de protêt. Le protêt est un acte extra-judiciaire par lequel le porteur d'une lettre de change ou d'un billet à ordre, après avoir mis le tiré ou le souscripteur en demeure d'accepter ou de payer, fait constater le refus d'acceptation ou de paiement.

D'après Pardessus (Dr. commercial, n° 419) l'officier

instrumentaire qui peut d'ailleurs être aussi bien un huissier qu'un notaire, doit observer les prescriptions que contient le code de procédure civile et la loi du 25 Ventôse an XI pour la validité des exploits et des actes notariés. Les protêts devraient donc toujours être signés par les personnes auxquelles ils sont dressés, mais l'article 174 du code de commerce prescrit d'indiquer les motifs du refus de payer, ainsi que la mention de l'impuissance ou du refus de signer. On en conclut que si la signature des parties est exigée, elle ne l'est pas sous peine de nullité. La Cour de Cassation qui a d'ailleurs eu à se prononcer sur la question, a décidé le 14 décembre 1840 (*Journal des Audiences*, 1841, 1, 45) que le défaut de signature n'entraînait pas la nullité de l'acte, même au cas où il aurait été déclaré dans le protêt que le débiteur consentait à signer.

8° *Les actes administratifs.* — Quant aux actes administratifs, s'ils sont passés devant notaire, ils sont soumis à toutes les formalités des actes notariés et, en particulier, aux prescriptions des articles 14 et 68 de la loi du 25 Ventôse an XI. Une adjudication judiciaire serait valable pourtant malgré l'absence de signature des parties, le notaire agissant en qualité de juge, qu'il s'agisse d'acte administratif ou notarié ordinaire; nous avons d'ailleurs étudié cette question.

Sauf dans des cas exceptionnels et nettement déterminés, les actes notariés doivent donc être signés par les parties. Mais on peut se demander à quel moment celles-ci doivent signer. S'agit-il d'actes authentiques simples, c'est-à-dire n'emportant pas la présence d'un notaire en second ou de deux témoins ?

L'art. 1396 répond à cette question en ce qui concerne les changements apportés à un contrat de mariage. La contre

lettre est nulle si elle ne constate par la présence et le consentement simultanés de toutes les personnes qui ont été parties au contrat. En dehors de ce cas, nous ne voyons aucun empêchement à ce que les parties ne signent pas l'une en présence de l'autre, aucune disposition de la loi de Ventôse ne les y astreint. Cependant, certains auteurs se sont demandés s'il était bien régulier de mettre plusieurs dates à un acte. « Si on le fait, dit Sellier (Manuel des Notaires, 13, n° 73), en appelant toutes les parties à la dernière date il nous paraît hors de doute que la chose soit régulière, mais alors autant vaut n'en mettre qu'une. Si au contraire, on n'a point appelé toutes les parties à cette dernière date, cela peut être régulier pour un acte sous seing privé dont la forme n'a été réglée par aucune loi mais cela nous semble irrégulier pour un acte notarié qui ne souffre pas la moindre addition après la signature d'une partie qui s'est retirée, car si on peut mettre une date vraie, il est bien possible d'en mettre aussi une erronée et qui entraîne la nullité de l'acte, nullité que le premier signataire n'a pu éviter puisqu'elle a été commise en son absence et que, par conséquent il n'a point été mis à même de l'empêcher par la lecture préalable que la loi exige. »

Mais on peut répondre qu'il n'y a absolument aucun inconvénient à ce que les parties signent l'une après l'autre si aucune modification n'est apportée à l'acte. La simultanéité dans les signatures n'est prescrite que pour les actes solennels qui doivent être dressés en présence des parties, des témoins et du notaire. La question a d'ailleurs été soulevée devant le tribunal de Toulouse le 10 décembre 1902 (*Revue du Notariat*, n° 11.212). Il s'agissait d'un contrat de mariage que la future épouse n'avait signé que le lendemain de la passation de l'acte. Nous croyons utile de rapporter le jugement,

car il résume bien l'état de la jurisprudence en cette matière :

« Attendu tout d'abord qu'Azéma ne nie point que l'acte « constatant les conventions matrimoniales pécuniaires des « époux Magnonac n'ait été signé par toutes les parties le « deux septembre mil neuf cent, à l'exception de la future « épouse, mais qu'il soutient, tout en reconnaissant aussi que « cette dernière a signé cet acte, que c'est seulement le len- « demain trois septembre qu'elle y a apposé sa signature, « qu'il ne prétend point du reste qu'aucune manœuvre ait « été employée pour obtenir cette signature, mais soutient, « que l'acte du deux septembre mil neuf cent a été fait en « contravention de l'art. 14 de la loi du 25 Ventôse an XI « et qu'il est nul en vertu de l'article 68 de la même loi.

« Or, attendu que l'art. 14 s'exprime ainsi : « Les actes « seront signés par les parties, les témoins et les notaires qui « doivent en faire mention à la fin de l'acte » et que l'art. 68 « déclare nul tout acte fait en contravention de cette disposi- « tion, qu'ils ne disent point que les signatures des parties « doivent être données immédiatement après la rédaction de « l'acte, au même lieu et au même moment.

« Attendu donc que la signature peut être divisée en ce « sens qu'il n'est pas d'absolue nécessité que les parties si- « gnent toutes en même temps, que l'une peut signer en « l'absence de l'autre, car la simultanéité du consentement « n'est pas exigée par la loi ; que par suite les signatures « peuvent être données en des lieux et à des intervalles diffé- « rents, sauf pour les actes résrvés par la loi.

« Attendu que ces actes sont les contre lettres aux con- « trats de mariage, qui aux termes de l'article 1396 ne sont « valables qu'autant qu'elles ont été faites en la présence et « avec le consentement simultané des personnes parties au

« contrat ; les actes visés par les lois de 1843 et 1902 sou-
« mis par elles à la présence réelle des notaires et des té-
« moins parmi lesquels ne figure pas le contrat de mariage
« même quand il renferme des donations...

« .... Que pour un contrat de mariage la pluralité des
« dates n'est défendue par aucun texte de loi ni contredite
« par aucun principe juridique, aucun texte dans le code ci-
« vil ou la loi organique du notariat ne prescrivant pour sa
« validité que les parties donnent un consentement simultané.

« Qu'il n'est pas non plus exigé pour la validité de cet
« acte, fut-il passé à plusieurs dates que toutes les parties
« soient présentes à chacune de ces dates. »

S'agit-il au contraire d'actes solennels, c'est-à-dire nécessitant l'intervention d'un notaire en second ou de deux témoins ?

L'art. 9, § 2 de la loi de ventôse, modifié par la loi du 12 août 1902 s'exprime ainsi :

« Les actes contenant donation entre vifs ou donation entre époux autre que celles insérées dans un contrat de mariage, acceptation de donation, révocation de testament ou de donation, reconnaissance d'enfant naturel et les procuration ou autorisation pour consentir ces divers actes, seront, à peine de nullité, reçus par deux notaires ou par un notaire assisté de deux témoins. La présence du second notaire ou des deux témoins n'est requise qu'au moment de la lecture de l'acte par le notaire et de la signature des parties ou de leur déclaration de ne savoir ou de ne pouvoir signer ; et la mention en sera faite dans l'acte à peine de nullité. »

Nous en concluerons que si les parties doivent signer chacune individuellement en présence du notaire en second ou des témoins, rien ne les oblige à signer l'une en présence

de l'autre et l'on admet communément que même en ce qui concerne les donations entre vifs qui sont pourtant les actes solennels par excellence, l'acceptation du donataire peut très bien avoir lieu hors la présence du donateur, mais cette acceptation devra lui être notifiée et celui-ci ne sera tenu qu'à partir de ce moment.

Il peut arriver que l'une des parties meure avant que l'autre ait signé. Que devra faire le notaire dans ce cas ? Les héritiers de la partie qui est décédée pourront-ils agir aux lieu et place de leur auteur et signer le contrat même malgré l'opposition du premier signataire ? Nous ne le croyons pas, l'offre de contracter s'est éteinte avec le décès de la partie et ne passe pas à ses héritiers. Il faudra que les héritiers du premier signataire réitèrent la proposition de celui-ci. Si cette proposition est acceptée, il se formera un nouveau contrat complètement indépendant du premier. Devrons-nous en conclure que le notaire n'aura qu'à supprimer le premier acte revêtu seulement de la signature d'une partie ? Il n'y a à cela aucun inconvénient dans le cas que nous venons d'envisager, le décès de la partie qui a signé. Mais dans tous les autres cas ? Evidemment non si la partie qui a signé ne rétracte pas son offre. Cela nous amène à parler de la rétraction de l'un des signataires. La question qui se pose est celle-ci : Une offre juridique peut-elle être retirée tant qu'elle n'a pas été acceptée ? Tous les auteurs et la jurisprudence sont d'accord pour admettre que celui qui propose peut révoquer ses offres tant que l'autre partie n'a pas acquis par son acceptation le droit de l'en empêcher. La convention n'est rendue parfaite que par l'acceptation, jusque-là les offres peuvent être retirées. Si les offres sont faites à plusieurs personnes dont les unes ont accepté et les autres non, ces offres

peuvent être rétractées si elles n'ont été faites qu'à la condition qu'elles soient aceptées par toutes les parties; si cette condition n'existe pas, celles qui ont accepté seront valablement liées malgré le refus des autres parties.

L'acceptation de la partie qui n'a pas signé peut d'ailleurs être établie de toute autre manière que par sa signature, par exemple par un acquiescement en justice (Cour d'Amiens, 24 prairial an XIII. S. 7, 2, 767) Mais le fait d'exécuter une convention résultant d'un acte non signé fera-t-il reconnaître l'existence et la validité de cet acte ?

D'après un premier système qui tend à considérer l'absence de signature comme un défaut de consentement, le défaut de signature de l'une des parties empêche la formation même de l'acte. « Une idée vraie et simple, disait Joubert, dans son rapport au Tribunat sur l'art. 1338, c'est qu'on ne peut confirmer et ratifier que ce qui a réellement existé quoique manquant de force par quelque vice et qu'il résulte de là qu'on ne peut en aucune manière confirmer de prétendues conventions dont la loi n'a jamais reconnu l'existence. » Merlin paraît être le seul auteur à avoir adopté cette solution (Merlin, Rep. V° ratification n° 9). En ce sens, Bourges, 24 février 1832 (Dalloz, J. G. Oblig. 4495, 3°; 3830, 1°).

Un second système adopté par Toullier prend le contrepied du précédent et admet que l'acte n'est pas inexistant, mais simplement nul et que par conséquent sa ratification est toujours valable. Cette théorie se fonde sur la doctrine aujourd'hui abandonnée d'après laquelle l'article 1338 serait applicable à toute espèce de nullité. On trouve, en ce sens, quelques arrêts anciens (Amiens, 24 prairial an XII. Dalloz, J. G. 4496, 1°; Rennes, 2 juillet 1821. Dalloz, J. G. success. 1627, 1°; Liège, 22 avril 1812. Dalloz, J. G. oblig. 4496 2°).

Mais la jurisprudence a depuis longtemps condamné cette manière de voir et avec la majorité de la doctrine contemporaine elle résout le problème par une distinction : Y a-t-il eu consentement ? L'absence de signature, si elle rend l'acte nul n'en laisse pas moins subsister la convention et la ratification sera possible ; le consentement n'a-t-il pas existé ? Alors, il sera impossible de confirmer une convention qui n'aura jamais existé, il faudra refaire un nouvel acte. En ce sens : Larombière, t. 6, sur l'art. 1338, nos 12, 13 et 14. Aubry et Rau, 4e édition, t. 4, § 337, texte et note 8, p. 262. Demolombe, t. 29, n° 733. Laurent, t. 18, nos 578, 584. Quant à la question de savoir s'il y a eu consentement ou non, elle sera résolue à l'aide des moyens de preuve ordinaires reconnus par la loi avec lesquels viendra concourir l'acte de confirmation.

En tous cas, il est bien évident que la ratification doit émaner de ceux qui n'ont pas signé l'acte ; si elle venait seulement de la part de ceux qui ont signé, elle serait radicalement nulle.

Ces théories s'appliquent d'ailleurs aussi bien aux actes sous signatures privées qu'aux actes authentiques, nous n'y reviendrons pas.

La question s'est également posée de savoir, alors que l'acte était entièrement signé par les contractants, si l'une des parties pouvait encore empêcher la formation de l'acte en demandant au notaire de ne pas le signer. Il faut faire une distinction. Lorsque l'acte signé par toutes les parties peut valoir comme acte sous signatures privées, l'une d'elles ne peut plus s'opposer à ce que le notaire le signe également et le rende authentique. La convention a reçu l'existence du moment que l'accord des contractants a été enregistré par le

notaire, la signature de celui-ci ne sert que de moyen de preuve de cette convention et il ne pourra s'abstenir de signer que s'il y est invité par toutes les parties. Ainsi une vente, un bail, peuvent être conclus par des actes sous signatures privées et si avant de signer, l'un des contractants n'a pas spécifié qu'il ne donne son consentement qu'à la condition que l'accord soit authentiquement constatée, on ne voit pas pourquoi l'acte ne serait pas valable. La volonté d'une seule partie ne pourra pas empêcher le notaire d'attester par sa signature que cette convention a été contractée de commun accord devant lui.

Si au contraire, les parties ont convenu de faire dépendre l'existence de leur contrat, de la forme authentique ou si en rendant ou en donnant à bail elles ont stipulé que l'acte ne commencera à être obligatoire qu'après la signature du notaire, l'une d'elles pourra s'opposer à ce que le notaire signe l'acte parce que la condition prévue lors de la convention n'est pas encore accomplie (Orléans, 29 mars 1838. S. 40, 2, 23. Orléans, 13 juin 1838. S. 40, 2, 34). Il en serait de même à plus forte raison si l'acte ne pouvait être valable que sous la forme notariée, tel qu'une donation, une constitution d'hypothèque, un contrat de mariage.

Quelquefois, au contraire, et le cas s'est présenté surtout dans les campagnes, une partie craignant de trop s'obliger par sa signature déclare mensongèrement qu'elle ne soit pas signer.

« Notre opinion répond M. Loret (tome I, p. 281) est « que la déclaration des parties sur leur possibilité ou impos- « sibilité de signer, ne doit influer en rien sur la validité ou « la nullité de l'acte. La personne qui sachant ou ne pouvant « signer déclarerait ne le savoir ou ne le pouvoir et dont la

« déclaration serait mentionnée dans l'acte, ne serait pas « moins liée que si elle eut réellement et de fait apposé sa « signature. En faisant une fausse déclaration elle a trompé « la religion du tribunal volontaire devant lequel elle se trou- « vait, elle a cherché à se ménager un moyen pour ne pas « exécuter un contrat auquel la volonté de la loi et la sûreté « de la société impriment le caractère de l'authenticité, elle « ne mérite donc ni la protection ni l'indulgence des tribu- « naux et le contrat doit recevoir son exécution. »

A l'appui de cette opinion qui est aussi celle de Toullier (t. 5, n° 439 et t. 9, n° 93) on invoque un arrêt de la Cour de Cassation du 30 Messidor an XI, lequel a maintenu un don mutuel fait entre époux et dont on avait demandé la nullité sous prétexte que la veuve qui en réclamait l'exécution avait déclaré ne savoir signer quoiqu'elle le sut réellement, la preuve de ce fait résultant de plusieurs actes qui étaient représentés.

Les choses doivent être envisagées autrement lorsqu'il s'agit d'un testament. On peut supposer que si le testateur a fait une fausse déclaration, c'est dans le but de se soustraire à une contrainte morale. L'acte est donc nul par suite de l'absence d'une des principales conditions de validité, le consentement. En ce sens : Aubry et Rau, 4e édition, § 670, p. 82. Demolombe, XXI, 307. Duranton, IX, 90. Troplong, 1585. Laurent, III, 374. Lyon, 16 août 1861. S. 62, 2, 471).

Mais pour que le testament soit annulé, il faut que la déclaration du testateur soit réellement mensongère et la nullité ne doit pas être encourue lorsqu'on arrive à prouver que le testateur n'a pas eu l'intention de faire une fausse déclaration. On pourra ainsi valider un testament authentique lorsque le testateur aura déclaré qu'il ne savait pas signer alors

qu'il était seulement empêché de le faire, pourvu que cette déclaration inexacte ait été faite de bonne foi et si elle s'explique par le défaut d'instruction et par la situation sociale du testateur. Cette solution était d'ailleurs suivie dans notre ancien droit (arrêt du Parlement de Paris du 8 janvier 1782, sur les conclusions conformes de l'Aguesseau). En ce sens : Marcadé, 973, 1. Troplong, 1385. Demolombe, XXI, 307. Laurent, XIII, 374. Cass. 8 Messidor an XI. 30 Messidor an XI. 5 mai 1831 (S. 31, 1, 199). 22 janvier 1840 (S. 40, 1, 115). 13 août 1884 (D. 85, 1, 118). Orléans, 31 octobre 1890. *Revue du Notariat,* n° 8.427).

Pour plus de sûreté, les notaires devront donc mentionner la déclaration du testateur d'avoir su signer autrefois, mais de ne plus le savoir.

Les actes doivent donc être signés par les parties, mais quelle va être la sanction de leur défaut de signature ?

L'acte sera essentiellement nul, la jurisprudence et la doctrine ne permettent aucun doute à cet égard. L'article 68 de la loi de Ventôse ne dit-il pas que tout acte fait en contravention aux dispositions contenues à l'article 14 est nul s'il n'est pas revêtu de la signature des parties ?

Devrons-nous admettre la même solution en cas de signature fausse de l'une des parties ? Il y a lieu de distinguer. La présence de la partie dont la fausse signature a été apposée est-elle indispensable à la validité de l'acte ? Dans ce cas aucun doute possible, l'acte sera radicalement nul. Si, au contraire, sa présence n'a pour effet que de renforcer les sûretés données dans l'acte, nous raisonnerons comme en matière d'absence de signature, cette personne sera considérée comme n'étant jamais intervenue au contrat, qui n'en sera pas moins valable entre les personnes qui ont régulièrement signé à con-

dition toutefois que celles-ci n'aient pas fait de la présence de l'intervenant la condition de leur contrat.

De ce que les actes non signés par les parties sont radicalement nuls comme authentiques, devons-nous en conclure qu'ils sont totalement dépourvus d'efficacité ? Peuvent-ils valoir comme actes sous signatures privées ?

L'art. 68 in fine de la loi de Ventôse déclare que l'acte authentique nul à ce titre vaudra néanmoins comme écrit sous signatures privées s'il est signé de toutes les parties contractantes. Il semble donc que la question soit tranchée par cette disposition et il n'est pas douteux que n'ait été rédigé dans le même esprit l'art. 1318 du code civil qui déclare que « l'acte qui n'est point authentique par l'incompétence ou l'incapacité de l'officier ou par défaut de forme, vaut comme écriture privée s'il a été signé des parties ».

On ne peut s'empêcher de constater tout d'abord avec la Cour de Paris (Paris, 16 mai 1895. *Revue du Notariat*, n° 9.426) et ainsi que nous venons de le voir, que le défaut de signature d'une partie figurant dans l'acte comme intervenante est sans influence sur la solution à donner au procès qui s'élève entre les parties qui ont signé l'acte, si cette intervention n'offre qu'un intérêt particulier à l'intervenant et de plus porte sur un objet spécial qui ne touche pas au droit en litige. De plus, s'il s'agit d'un acte par lequel plusieurs personnes contractent des obligations unilatérales telles qu'un prêt, un cautionnement, l'acte vaudra tout au moins comme écriture privée bien qu'il ne porte pas la signature du créancier s'il est signé des obligés. N'avons-nous pas déjà vu que la jurisprudence avait même dans de nombreux arrêts considéré comme authentiques des actes unilatéraux signés seulement de la partie qui s'oblige ?

En dehors de ces cas, nous ne croyons pas qu'un acte authentique nul pour défaut de signature puisse valoir comme écrit sous signatures privées, mais pourra-t-il servir de commencement de preuve par écrit ?

Ce n'est pas parce qu'un acte est nul comme authentique ou même comme sous seing privé qu'il doive en résulter la nullité de la convention que cet écrit devait prouver si cette convention s'est vraiment formée et se trouve établie par un autre moyen, l'aveu des parties par exemple. Toutes les fois qu'un écrit n'est pas exigé pour la validité d'un contrat, celui-ci pourra être prouvé de toute autre manière. Il est évident que si les parties n'ont entendu se lier que par la signature même de l'écrit, l'acte signé par quelques-unes d'entre elles ne pourra pas servir de commencement de preuve même contre celles qui auront signé. Ce n'est là d'ailleurs qu'un cas exceptionnel ; presque toujours les contractants ont entendu se lier en dehors de la formation de tout écrit et on ne voit pas pour quelle raison un écrit signé d'une partie ne pourrait pas servir de commencement de preuve contre elle à condition toutefois que cet écrit rende vraisemblablement le fait allégué (art. 1437, C. civ.).

La jurisprudence a même été plus loin et elle a admis que cet écrit pouvait servir de commencement de preuve même contre la partie qui n'avait pas signé et il a été jugé en ce sens que bien qu'un acte notarié ait été déclaré nul pour défaut de signature, un commencement de preuve par écrit d'une obligation solidaire susceptible d'être complétée par des présomptions pouvait être tiré contre la partie non signataire, d'un autre écrit signé par elle et se référant à l'acte notarié (Req., 24 avril 1901. D. 1901, 1, 444).

Dans le cas jugé par la Chambre des Requêtes, le dé-

faut de signature venait non pas du refus de signer du co-obligé, mais d'une simple inadvertance du notaire. Les demandeurs au pourvoi avaient soutenu qu'ils n'avaient entendu s'engager que moyennant le concours d'un co-obligé solidaire et que par suite on ne pouvait invoquer contre eux comme devant servir de commencement de preuve par écrit l'acte que seuls ils avaient signé. Mais la Cour de Rennes (Rennes, 1er mars 1900) ayant établi à la charge du non signataire, en dehors de l'acte litigieux, la preuve de l'existence du lien solidaire que cet acte avait pour but de constater, l'objection formulée par les demandeurs tombait d'elle-même.

CHAPITRE II

De la signature des témoins et du notaire en second

Un témoin est une personne qui intervient dans un acte en dehors des parties et du notaire pour attester ce qu'elle a vu ou entendu.

Dans les actes notariés, on distingue généralement trois sortes de témoins, les témoins instrumentaires, les témoins certificateurs et les témoins honoraires.

Les témoins instrumentaires assistent le notaire dans la passation de l'acte, ils renforcent en quelque sorte sa personnalité, son caractère d'officier public, aussi la loi n'exige-t-elle leur présence que dans certains cas et pour certaines catégories d'actes limitativement déterminés. Leur présence peut d'ailleurs être suppléée la plupart du temps par celle d'un notaire en second.

Les témoins certificateurs sont ceux qui attestent au notaire l'individualité d'une personne connue d'eux et encore inconnue du notaire. Ils doivent être au nombre de deux. Leur intervention n'affranchit le notaire de la garantie de l'individualité des parties qui comparaissent devant lui qu'à la condition qu'il connaisse ces témoins personnellement. Req. 22 juillet 1924 (D. 1924, 5, 72).

Quant aux témoins honoraires, ce sont ceux qui interviennent dans un acte, ordinairement un contrat de mariage,

pour donner une preuve d'amitié, d'estime et de considération aux futurs époux. La présence de ces témoins n'est pas requise pour la validité de l'acte.

Nous ne nous occuperons que des témoins instrumentaires, la signature des témoins certificateurs et honoraires étant sans influence sur la validité de l'acte.

L'obligation pour les notaires de se faire assister de deux témoins pour recevoir leurs actes remonte aux premières origines du notariat ; l'intervention obligatoire des seconds notaires dans les actes notariés a une origine plus récente, elle remonte à Louis XI. Lorsque ce prince établit au Châtelet de Paris une sorte de confrérie de soixante notaires, il voulut qu'ils fussent toujours deux pour recevoir les actes. Un peu plus tard, par son ordonnance de 1498 (art. 66) il renouvela cette obligation.

Ces prescriptions ne durent guère être appliqués dans la pratique, car elles furent renouvelées sous les règnes suivants, par Louis XII dans son ordonnance de 1507 (art. 247) par François I^er^ dans son ordonnance de 1543 (art. 175) et par Henri III dans son ordonnance de 1579 (art. 66). Cette dernière ordonnance n'exigeait d'ailleurs pas la signature des témoins, sauf quand les actes étaient passés dans les villes ou gros bourgs. Dans ces cas il fallait qu'un témoin au moins sut signer (art. 166).

Ces prescriptions furent encore renouvelées lors de la rédaction des statuts et règlements des notaires du Châtelet de Paris le 30 avril 1679, enregistrés au Parlement le 13 mai 1681. Les notaires de Paris étaient obligés de signer en second les actes de leurs confrères alors même qu'ils n'avaient pas assisté à la rédaction de ces actes.

Enfin l'arrêt de règlement du 4 septembre 1685 prescri-

vit qu'il y eut toujours et dans tous les cas, un témoin pouvant donner sa signature et qu'il la donnât au moment de la passation de l'acte, à peine de nullité.

Par son édit d'octobre 1691, Louis XIV étendit toutes ces mesures aux notaires de Lyon, mais les dispensa de la présence effectuée des témoins.

« Dispensons, portait cet édit, les notaires de prendre « à l'avenir des témoins pour signer avec eux les actes qu'ils « passeront, en les faisant signer en second par un de leurs « confrères ainsi qu'il se pratique par les notaires de notre « bonne ville de Paris, sans néanmoins rien innover à l'u- « sage établi pour les testaments solennels. »

Mais ces édits et ordonnances restèrent le plus souvent lettre morte, les notaires continuèrent à ne faire intervenir les témoins ou les notaires en second que lorsqu'ils prévoyaient que leurs actes seraient produits en justice et dans les régions autres que celles de Paris et de Lyon, ils se relâchèrent complètement des prescriptions anciennes. Les tribunaux d'ailleurs n'étaient pas d'une sécurité excessive en cette matière et il fallait que la loi fut violée d'une manière par trop flagrante pour qu'ils se décidassent à prononcer la nullité des actes. « Quand le fait n'est pas relevé, dit d'A- « guesseau dans une de ses lettres, les juges ferment les yeux « sur cet abus qui cependant ne devrait pas être toléré, mais « toutes les fois que cet abus paraît clairement aux yeux de « la justice et qu'il y a des preuves suffisantes de l'absence « des témoins qu'on a employés comme présents à l'acte, il « n'est pas permis aux juges de dissimulation à cet égard. »

Ces prescriptions continuèrent donc à être appliquées tant bien que mal jusqu'à la Révolution sans qu'aucun texte législatif ne vint les renouveler, mais la loi des 29 septembre,

6 octobre 1791 rappela les prescriptions antérieures et décida que la signature d'un seul témoin sur deux présents à l'acte suffisait pour sa validité quand l'acte était reçu dans un pays où d'après l'art. 166 de l'ordonnance de 1579, un notaire pouvait instrumenter avec deux témoins dont un seul savait signer.

Enfin la loi organique du notariat du 25 Ventôse an XI vint décider dans son article 9 que les actes seraient reçus par deux notaires ou un notaire assisté de deux témoins, citoyens français, sachant signer et domiciliés dans l'arrondissement communal où l'acte serait reçu.

Avant d'étudier les modifications apportées à cet article par les lois postérieures, il convient de se demander pour quelles raisons le législateur a bien pu exiger la présence et la signature de témoins ou d'un second notaire pour la validité des actes notariés. Nous comprendrons mieux ensuite la portée des lois de 1843 et 1902.

On peut voir dans l'exigence des témoins une survivance de la preuve testimoniale qui est demeurée longtemps en vigueur au début de l'histoire de chaque nation. Le témoignage des hommes a précédé, en effet, tout autre genre de preuve. Avant l'usage de l'écriture, les lois, les coutumes, les conventions, les traités se prouvaient par témoins. Ce mode de preuve paraît avoir été à peu près le seul employé à l'origine et il en est souvent question dans les premiers monuments historiques. notamment dans l'histoire du peuple juif.

Malgré le développement de l'écriture qui amena celui de la preuve littérale, la preuve testimoniale resta longtemps prépondérante et ce n'est que lentement que le législateur la restreignit au point de n'être plus qu'un mode de preuve accessoire destiné à renforcer et compléter la preuve litté-

rale. Deux sûretés valent mieux qu'une, a-t-on dit justement ; en obligeant le notaire à se faire assister d'un confrère ou de deux témoins, l'acte aquérera un degré de certitude quasi absolu.

« En accordant au témoignage des notaires, dit Toullier « (t. 8, n° 74) l'éminente prérogative de faire foi jusqu'à « inscription de faux, en ordonnant aux juges et aux autres « dépositaires de l'autorité publique de prendre pour certain « ce que renferment les actes notariés et de les faire exécu- « ter, la loi n'a pas voulu confier à un homme le droit de « juger seul dans une affaire de quelque importance, n'a pas « voulu non plus donner à un homme le droit d'en être cru « sur son propre témoignage ni de conférer seul aux con- « trats qu'il reçoit, le caractère d'authenticité attaché aux ac- « tes de l'autorité publique... L'homme est faible quand il « est seul, il peut être facilement séduit ou induit en erreur ; « il a moins de force pour résister aux combats que l'intérêt « ou la séduction livrent à la probité et à la bonne foi. C'est « pour le soutenir, c'est pour fortifier le notaire autant que « pour l'éclairer que la sagesse de la loi l'a placé à côté d'un « surveillant devant lequel il rougirait de se montrer faible, « partial ou injuste. »

Les témoins instrumentaires ainsi que le notaire en second ont donc pour principale mission d'assurer la sincérité des actes. Leurs fonctions approchent de celles des notaires et dit d'Agresseau, ils partagent avec eux la confiance de la loi ; ils exercent même concurremment avec eux une portion de la puissance publique puisqu'ils coopèrent à conférer aux actes le droit d'être exécutés « manu militari. »

Y avait-il là une nécessité bien grande ? La bonne foi du notaire devait-elle donc être tenue en suspicion pour qu'on

ne lui permit pas d'intervenir seul pour conférer l'authenticité aux actes ? Cela se comprenait encore au Moyen Age où le notaire n'avait pas le caractère d'officier ministériel, investi d'une portion de la puissance publique qu'il possède aujourd'hui et où son rôle était surtout celui d'un témoin. Il y a là, croyons-nous, une survivance du droit canonique d'après lequel un seul témoin ne faisait pas preuve (testes ullius, testes nullus). Il fallait toujours deux témoins, de là à exiger la présence de deux notaires, il n'y avait qu'un pas qui fut vite franchi. Plus tard, le notaire rédacteur de l'acte étant devenu avant tout un officier public, on conservera le notaire en second par tradition.

Cette obligation de se faire assister dans tous les actes par un notaire en second ou par deux témoins ne laissait pas d'en compliquer étrangement la rédaction aussi pendant toute la période qui précéda la révolution, les notaires opposèrent-ils à cette règle, une résistance qui, si elle fut passive, n'en fut pas moins acharnée.

Les rédacteurs de la loi de Ventôse auraient du modifier ce système qui n'était d'ailleurs plus en harmonie avec la nouvelle théorie des preuves, ils la maintinrent cependant en le faisant toutefois reposer sur de nouvelles bases, sur la nécessité d'entourer les actes notariés d'une certaine solennité.

L'art. 9 de la loi de Ventôse fut, en effet, ainsi conçu :

« Les actes seront reçus par deux notaires ou un notaire « assisté de deux témoins, citoyens français, sachant signer, « et domiciliés dans l'arrondissement communal où l'acte « sera passé. »

Cette assistance forcée présentait d'abord l'inconvénient d'imposer des frais supplémentaires aux parties. En fait, le

notaire se fait toujours assister des mêmes personnes; les clients sont ordinairement pressés et la lecture et la discussion des actes sont souvent si fastidieuses que l'on trouverait bien peu de gens disposés à s'imposer une telle perte de temps si elle n'était rémunérée. Mais ce n'est là encore qu'un petit inconvénient, ce qui est plus grave, c'est que le but du législateur qui est de faire recevoir les actes par le notaire avec l'assistance de citoyens offrant de sérieuses garanties, capables d'assister le client, de le conseiller même au besoin, n'est pas souvent atteint. Le plus souvent, les notaires se font assister de personnes incapables d'apprécier ce qui se passe et n'ayant ni l'intelligence ni l'indépendance nécessaire. De nombreux notaires n'utilisent encore comme témoins que des hommes de peine rétribués, lesquels ne considèrent la signature des actes que comme une partie du service pour lequel ils sont engagés; leur intervention est d'autant plus illusoire qu'ils assistent à un très grand nombre d'actes, que le souvenir de tous ces actes s'estompe rapidement dans leur esprit et qu'au bout de peu de temps ils confondent entre elles toutes les discussions et les circonstances qui ont accompagné la passation des actes. Ils n'offrent donc aucune sécurité pour la vérité et l'exactitude de l'affaire dont il faut rechercher la garantie uniquement dans la bonne foi du notaire.

Et dans le congrès des jurisconsultes tenu à Stuttgard en 1871, parlant des précautions destinées à assurer la sincérité des actes, le rapporteur de la commission, après avoir approuvé les lois et usages relatifs à la teneur des registres et répertoires, a attaqué violemment l'emploi des témoins, « ces assistants muets, inconscients la plupart du temps d'après la pratique actuelle, ces valets du notaire suivant un dicton populaire allemand qui ne sont là que pour la mise en

scène, instruments purement passifs, à la discrétion près ». (*Bulletin de la Société de législation comparée*. Compte rendu de M. Buffnoir, t. II, page 186).

Cette présence des témoins est même souvent gênante pour les parties. Dans les campagnes surtout où tous les gens se connaissent, il est désagréable d'exposer ses affaires devant des personnes qui n'étant pas tenues au secret professionnel iront les colporter et peut-être causer ainsi de sérieux préjudices.

Devant ces objections on a proposé, soit de laisser aux parties le droit d'amener des témoins si elles le jugent utile à leur intérêt et de les laisser libres d'y renoncer si cela leur plaît, soit dans tous les cas de remplacer les témoins par un second notaire. Mais ce dernier procédé est impossible pour les actes passés à la campagne et dans les villes les notaires seront peu disposés à se tenir constamment à la disposition de leurs confrères qui ont une nombreuse clientèle à moins qu'on ne leur donne des honoraires, ce qui augmenterait considérablement les frais des actes.

D'autres ont prétendu qu'on pourrait utiliser les candidats notaires ou les clercs et les employer comme témoins, moyennant une légère rétribution. C'est actuelelment ce qui se passe dans de nombreuses grandes villes où les notaires se prêtent mutuellement leurs clercs pour recevoir les actes solennels, mais ce procédé est encore impraticable dans les campagnes et même dans les villes, il présente des inconvénients, car le clerc ne peut être employé comme témoin dans les actes reçus par son patron, il ne pourrait donc être employé que dans les actes reçus par d'autres notaires et ceux-ci hésitent souvent à recourir à ce procédé de peur de faire connaître la clientèle et les secrets de l'étude à un confrère.

C'est une des raisons pour lesquelles les notaires refusent souvent le concours de leurs confrères et malgré tous les inconvénients que nous venons de signaler aiment encore mieux recourir à l'assistance des témoins.

La grande résistance que les notaires ont apporté contre les différentes lois prescrivant l'emploi des témoins s'explique aussi par le fait qu'ils ont considéré cette obligation comme un manque de confiance à leur égard. Pour éviter d'ailleurs complètement la fraude, il serait nécessaire que les témoins assistent non seulement à la lecture et à la signature de l'acte, mais encore à sa discussion. C'est alors que leur présence serait surtout utile, car c'est à ce moment que le notaire s'emploie surtout à convaincre les parties; une fois l'acte rédigé les témoins assistent sans mot dire à sa lecture et signent sans jamais faire la moindre objection ou même une simple réflexion. Le corps notarial est au surplus recruté de nos jours d'une façon qui ne laisse rien à désirer sur l'honnêteté et la moralité de ses membres. Les conditions d'admission sont assez rigoureuses pour devoir inspirer confiance aux parties, libres toujours au cas où un notaire ne leur paraîtrait par revêtu des qualités requises, de s'adresser à un confrère. Pourquoi donc exiger la présence de témoins !

En réalité, malgré les prescriptions de la loi de Ventôse, chaque notaire continuait à recevoir les actes seul et sans témoins, sauf pour les testaments et les donations, quitte à faire apposer après coup la signature de deux personnes quelconques, deux voisins ordinairement qui la donnaient le plus souvent sans savoir de quoi il était question. Il y avait là évidemment une violation flagrante des art. 9 et 14 de la loi. « C'était, en outre, dit Marcadé (t. V, art. 1317), une pratique peu morale puisqu'on déclarait dans les actes que les

parties avaient comparu et arrêté leurs conventions pardevant Me N... et son collègue, quoique ce collègue n'eut jamais vu les parties, ou que l'acte avait été reçu en présence de tel et tel témoins, alors que ces deux personnes n'avaient été témoins de rien ; c'étaient le mensonge et la fausseté authentiquement établis dans tous les actes notariés. »

La jurisprudence elle-même sembla sanctionner cette pratique irrégulière et valida de nombreux actes faits en contravention de la loi de Ventôse malgré le texte formel de l'article 68 de la même loi, sous le prétexte que l'usage qui s'était établi avait opéré une abrogation tacite de la loi (Cass. 6 août 1833. S. 1833, 1, 626). Ajoutons que la Chambre des Requêtes saisie de la question sur un pourvoi dirigé contre un arrêt qui avait méconnu son usage et cette jurisprudence, rejeta le pourvoi le 9 août 1836.

Elle semblait donc avoir pris un parti définitif quand le 7 mai 1839 (S. 1839, 1, 353), la question se présenta de nouveau. Une cour avait jugé que la présence effective du notaire en second était requise sous peine de nullité. Cet arrêt violait-il la loi ?

« Attendu, répondit la Cour de Cassation, que s'il ré-
« sulte d'un usage presque universel qu'un seul notaire re-
« çoit les actes authentiques et qu'un second notaire les va-
« lide par sa signature quoiqu'il n'ait pas été présent à leur
« réception et si la jurisprudence dans certains cas et suivant
« la spécialité des circonstances, a cherché à concilier cet
« usage avec les dispositions de la loi, il est constant que la
« Cour de Cassation dont le devoir est de veiller à l'exacte
« application de la loi et de la maintenir, ne peut annuler un
« arrêt qui s'est conformé à son texte pour faire prévaloir

« sur ce texte un usage et une jurisprudence qui n'y seraient « pas conformes. »

Enfin le 25 janvier 1841 (S. 41, 1, 105) et le 16 novembre suivant (S. 42, 1, 128), la Cour consacrant définitivement cette nouvelle jurisprudence décida que l'acte reçu par un seul notaire était nul si les deux témoins n'avaient pas été présents à la réception de l'acte et ne l'avaient signé qu'après coup.

Ces trois arrêts produisirent un trouble général dans tout le corps notarial. L'usage s'était si fortement établi de ne requérir qu'après coup, la signature du second notaire ou des témoins que presque tous les actes étaient devenus annulables. « Par cet arrêt, dit Sellier (Manuel des Notaires, 14, n° « 54), la Cour, loin de reculer devant les conséquences d'un « retour sur le passé, laisse les conventions les plus sacrées « à la merci des gens sans foi. Cependant, dans le doute sur « le vrai sens d'une loi, c'est le cas de ne point innover, car « s'il y a abus, le pouvoir législatif est là pour prendre l'ini- « tiative d'une loi bien positive, réglant l'avenir tout en con- « sacrant le passé. »

La réprobation contre ces arrêts fut si générale que le Gouvernement s'émut à son tour et proposa aux Chambres une loi ayant pour but de valider tous les actes reçus sous l'empire de l'ancienne jurisprudence de la Cour de Cassation et de régler désormais dans un sens libéral l'obligation de la signature des témoins et du notaire en second.

Ce fut la loi du 21 juin 1843. Le législateur pouvait agir en maître, valider les anciennes façons de procéder et les rendre obligatoires pour l'avenir; il préféra agir par voie d'interprétation et reconnaître que l'usage avait sagement in-

terprété les mots « seront reçus » de l'article 9 de la loi de Ventôse.

« A l'avenir, dit l'article premier de cette loi, les actes « notariés passés depuis la promulgation de la loi du 25 « Ventôse an XI ne peuvent être annulés par le motif que le « notaire en second ou les deux témoins instrumentaires, « n'auraient pas été présents à la réception des dits actes. »

Mais n'allait-on apporter aucune exception à la règle ? Certains actes, en effet, par leur nature, les intérêts qu'ils mettent en jeu, exigent une solennité plus grande. Pour ces actes, l'art. 2 de la loi exigea donc la présence réelle.

« A l'avenir, les actes notariés contenant donation entre « vifs, donation entre époux pendant le mariage, révocation « de donation ou de testament, reconnaissance d'enfant na- « turel et les procurations pour consentir ces divers actes, « seront à peine de nullité, reçus conjointement par deux « notaires ou par un notaire en présence de deux témoins. « La présence du notaire en second ou des deux témoins « n'est requise qu'au moment de la lecture des actes par le « notaire et de la signature par les parties, elle sera mention- « née à peine de nullité. »

Mais pour les autres actes qu'allait-on décider ? Le plus logique semble-t-il, était de faire disparaître complètement l'obligation de la signature du second notaire et des témoins. Le législateur crut bon cependant de conserver ce formalisme exagéré et inutile. L'article 3 est, en effet, ainsi conçu :

« Les autres actes continueront à être régis par l'article « 9 de la loi de Ventôse an XI tel qu'il est expliqué dans « l'article premier de la présente loi. »

Et l'article 4 ajoute : « Il n'est rien innové aux dispositions du code civil sur la forme des testaments. »

En somme, la loi de 1843 ne faisait que confirmer en tous points la pratique notariale.

Cette loi fut diversement appréciée. Si quelques-uns l'approuvèrent, il faut reconnaître qu'elle fut critiquée par le plus grand nombre. « Du moment, dit Marcadé, (sur l'art. « 1317) qu'on admettait à tort ou à raison, la suffisance d'un « notaire seul et sans témoins, il fallait dire franchement que « les actes pourraient être reçus par un notaire. Il semble « que, non seulement les principes de la morale mais aussi « les règles du bon sens l'exigeaient ainsi... Quand on voit « une telle loi proposée par le ministère, adoptée par la « Chambre des Députés, adoptée par la Chambre des Pairs, « on cherche où s'est réfugié chez nous le respect de la « sainte majesté des lois et les sentiments de la morale pu- « blique. »

Les articles 1 et 3 disent, en effet, qu'il faut toujours à peine de nullité que l'acte soit reçu par deux notaires et par deux témoins, mais que ces articles pourront être appliqués ainsi que l'avait entendu jusqu'alors la pratique du notariat. Il fallait donc dire dans l'acte qu'il était reçu par deux notaires ou par un notaire et deux témoins, alors qu'en réalité, il n'était reçu que par un seul notaire. Il est difficile de trouver contradiction plus évidente.

Une nouvelle réforme s'imposait donc, il fallut cependant près de soixante ans pour la faire aboutir. Elle a été accomplie par la loi du 12 août 1902, qui modifiant notamment l'article 9 de la loi de Ventôse pose en principe que les actes notariés pourront être reçus par un seul notaire.

Mais la nouvelle loi apporte à la nouvelle règle trois exceptions : 1° les testaments et les notifications d'actes respectueux resteront soumis aux règles spéciales du code ci-

vil (1); 2° les actes contenant donations entre vifs ou donations entre époux autre que celles insérées dans un contrat de mariage, acceptation de donation, révocation de testament ou de donation, reconnaissance d'enfant naturel et les procurations et autorisations pour consentir ces divers actes seront à peine de nullité reçus par deux notaires ou par un notaire assisté de deux témoins. Et de même que sous l'empire de la loi de 1843, la présence du second notaire ou des deux témoins n'est requise qu'au moment de la lecture de l'acte par le notaire et de la signature des parties ou de leur déclaration de ne savoir ou de ne pouvoir signer et la mention en sera faite dans l'acte à peine de nullité; 3° les actes dans lesquels les parties ou l'une d'elles ne sauront ou ne pourront signer seront soumis à la signature d'un second notaire ou de deux témoins.

En ce qui concerne les actes visés par la deuxième exception, il n'y a aucune difficulté, la présence réelle du second notaire et des témoins sera requise comme sous l'empire de la loi de 1843, mais pour ceux visés par la troisième exception, et concernant les illettrés ou les malades, on peut se demander si la présence réelle du second notaire et des témoins est nécessaire à peine de nullité ou bien si la signature du second notaire et des témoins peut être donnée dans les conditions admises antérieurement par la pratique pour les actes ordinaires.

On doit tout d'abord constater que cette présence réelle en ce qui concerne les illettrés et les malades n'était pas exi-

(1) La loi du 21 juin 1907 qui a modifié l'art. 154 du Code civil, a décidé que la notification prévue par l'art. 151 du même code pourrait être faite par un seul notaire, instrumentant sans le concours d'un deuxième notaire ni de témoins.

gée sous l'empire de la loi de 1843 ; comment donc admettre que la loi de 1902 intervenue dans un but de simplification, ait eu pour résultat d'imposer à ces personnes des formalités nouvelles ? De plus cette obligation de la présence réelle semble en contradiction avec le nouvel article 5 de la loi de Ventôse. D'après ce nouvel article, en effet : « Dans tout « canton où il n'y a qu'un seul notaire, les notaires des can- « tons limitrophes appartenant au même ressort de la Cour « d'appel, auront le droit d'instrumenter dans ce canton, « mais seulement en ce qui concerne les testaments, les do- « nations entre époux et les donations à titre de partage an- « ticipé. » Si l'on admet l'obligation de la présence réelle, comment supposer que le législateur n'ait pas ajouté aux cas prévus par cet article 5, celui où l'acte concernerait des illettrés ou des impotents. Dans certains cantons, ie sera, en effet, absolument impossible de réunir la présence effective de deux notaires et pourtant les parties et le notaire lui-même peuvent avoir d'excellentes raisons d'éviter à l'acte l'intervention de deux témoins et de préférer le concours d'un second notaire. Si le législateur ne l'a pas fait, c'est donc que la présence réelle n'est pas exigée.

Les travaux préparatoires de la loi au Sénat (Cf. lois annotées de Sirey, 1903, p. 496) sont en faveur de cette interprétation. On avait bien eu l'intention d'accorder aux illettrés et aux infirmes une garantie plus sérieuse que le simple contre-seing du notaire en second. M. le Sénateur Chovet avait proposé un amendement qui plaçait tout à la fois les actes solennels et ceux consentis par les parties ne pouvant ou ne sachant signer, sous la garantie de l'obligation de la présence réelle. Il n'y fut pas donné suite.

Le tribunal de commerce d'Avignon qui depuis la pro-

mulgation de la loi de 1902 a eu à se prononcer sur cette importante question et dont le jugement constitue aujourd'hui jurisprudence, décida le 28 novembre 1913 (*Rev. du Notariat,* 1914, n° 15.601) que la signature du second notaire pouvait en ce qui concerne les actes passés par des illettrés, être donnée après la passation de l'acte.

A quel moment devra donc intervenir exactement la signature des témoins ou du notaire en second pour les actes où la loi n'exige pas la présence réelle ?

Il faut tout d'abord constater que les témoins ne peuvent signer les actes qu'après qu'ils ont été reçus par le notaire lui-même. Supposons maintenant que l'acte ait été reçu par le notaire. Dans quel délai les signatures des témoins et du notaire en second devront-ils intervenir ? D'après M. Albert Wahl (S. 1896, 2, 7), si l'on se base sur les déclarations du rapporteur de la loi de 1843, la nécessité de la signature du notaire en second n'est qu'une fiction, un mensonge légal, en conséquence, ce serait se mettre en désaccord avec les intentions du législateur que d'attribuer à l'omission de cette signature des conséquences préjudiciables aux parties et il en conclut que la formalité du contre seing peut être donnée en droit tant qu'elle peut être donnée en fait, ce qui équivaut à dire que le notaire en second pourra valablement donner sa signature tant qu'il sera vivant et notaire. Cette opinion qui aboutit en définitive à la suppression du notaire en second nous paraît inconciliable avec les dispositions de la loi de 1902 qui fait de la signature du notaire en second une formalité essentielle pour l'existence de l'acte. On ne relève guère en faveur de cette théorie qu'un arrêt de la Cour de Bourges du 29 mars 1859 (S. 1860, 2, 132).

Examinons donc en premier lieu la question de savoir si

le contre seing peut être donné après le décès de l'une des parties.

Remarquons tout de suite que la question ne peut se poser ni pour les actes solennels qui requièrent la présence effective du deuxième notaire et des témoins ni pour les actes ordinaires dans lesquels un second notaire intervient uniquement comme conseil de l'une des parties. l'assistance de ce dernier n'étant pas obligatoire, peu importe qu'il donne sa signature à un moment ou à un autre ou même qu'il ne la donne pas du tout, l'acte n'en sera pas moins valable. La question ne peut donc se poser que dans le cas où l'une des parties contractantes ne sait ou ne peut signer.

Elle s'est présentée une première fois devant le tribunal de Lons-le-Saulnier et en appel le 18 novembre 1885 dans les circonstances suivantes :

Une dame Grandvaux qui avait deux filles, Mademoiselle Emilie Grandvaux et Madame Boin, consentit le 19 mai 1883 devant un notaire de Lons-le-Saulnier, un acte d'obligation par lequel elle se reconnut débitrice envers sa fille Emilie d'une somme de cinquante mille francs. Le même jour elle mourait. Mademoiselle Grandvaux mit aussitôt sa sœur en demeure de lui verser la part qui lui incombait dans cette dette, mais celle-ci soutint que l'acte était nul sous prétexte qu'au moment du décès de Madame Grandvaux, il n'avait pas encore reçu sa perfection par la signature d'un second notaire intervenue seulement le 22 mai suivant et à Lons-le-Saulnier alors que l'acte portait qu'elle avait été donnée le 19 mai à Saint-Germain.

Le tribunal et la Cour d'appel validèrent l'acte attaqué et la Cour de Cassation le 3 janvier 1888 (S. 89, 1, 5) décida que le brusque décès de l'un des contractants ne saurait em-

pêcher de régulariser un acte librement constaté conformément aux prescriptions légales et que décider autrement serait livrer les conventions à une incertitude qui n'a pu entrer dans la pensée du législateur et qu'aucun texte ne permet de supposer.

« Attendu, ajoute l'arrêt, que la signature du notaire « en second pouvant être apposée hors la présence des par- « ties et après la réception de l'acte, il s'ensuit qu'elle peut « être donnée :

1° Dans un lieu autre que celui où l'acte a été reçu, « pourvu que le lieu fasse partie de la circonscription dans « laquelle le premier et le second notaire ont qualité pour « instrumenter ;

« 2° A une date postérieure où le consentement des con- « tractants était constaté. »

Cet arrêt a donc tranché les deux points suivants : en premier lieu que le notaire en second peut signer l'acte dans un lieu autre que celui où les parties ont signé, à condition toutefois qu'il soit dans la circonscription où les deux notaires peuvent instrumenter et en second lieu que sa signature peut être donnée après le décès d'une partie.

Le tribunal de commerce d'Avignon auquel la question a été de nouveau soumise le 28 novembre 1913 (*Revue du Notariat*, 1914, n° 15.601) l'a tranchée dans le même sens. Un acte de modification de société était attaqué en nullité, sous prétexte entre autres motifs que l'un des contractants étant dans l'impossibilité de signer, le notaire en second n'avait donné son contre seing qu'après le décès de cette partie. Le tribunal repoussa sur ce point la demande en nullité.

Peut-elle être donnée après l'enregistrement de l'acte ?

Les receveurs n'étant tenus d'enregistrer que des actes

réguliers et complets peuvent toujours refuser d'enregistrer un acte qui n'est pas complété par la signature du notaire en second ou des témoins. Mais il arrive souvent que les receveurs enregistrent les actes sans en avoir vérifié la régularité, c'est alors que se pose la question de savoir si le contre seing pourra encore être donné après la formalité de l'enregistrement.

Presque tous les auteurs se prononcent pour la négative sous prétexte que l'acte, au moment où il est présenté à l'enregistrement, doit réunir toutes les conditions exigées pour sa validité. Le receveur doit en constater les imperfections et les signaler au ministère public, il ne peut donc plus être régularisé après l'enregistrement (cf. Roll. de Vill. sign. n° 50. Defrénois, répertoire général du Notariat, 1895, art. 8323, p. 238. Clerc, traité général du notariat, II, n° 1.674. Eloy, traité de la responsabilité des notaires, I n° 421. Genebrier, commentaire de la loi du 25 Ventôse an XI, p. 328).

La question a été soumise à la Cour d'Orléans le 28 janvier 1895 (S. 96, 2, 1) qui a adopté cette manière de voir, mais le 31 mai 1897 (S. 97, 1, 441), la Chambre des Requêtes s'est prononcée en sens contraire.

« Aucune loi notariale ou fiscale, dit M. Glasson, dans « une note sur Dalloz (D. 98, 1, 5) n'exige, en effet, que la « signature du notaire en second ait lieu dans un certain dé- « lai avant l'enregistrement, aussi la jurisprudence admet- « elle qu'un acte peut être signé par le notaire en second, « même après la mort de l'une des parties et tant que la « nullité n'est pas demandée. Ces solutions sont d'autant « plus faciles à justifier que l'enregistrement n'a plus aujour- « d'hui qu'un caractère exclusivement fiscal.

L'enregistrement n'a pas pour but de constater la vali-

dité des actes et si le receveur a reçu de la loi une mission de surveillance, c'est uniquement au point de vue fiscal et pour recouvrer les amendes qui pourraient être dues par suite de l'inobservation de quelque formalité.

Voilà donc un deuxième point tranché, le contre seing peut être valablement donné après l'enregistrement de l'acte ; quel sera donc le délai limite après lequel l'acte ne pourra plus être complété ?

On est à peu près tombé d'accord sur ce point que la signature du notaire en second ou des témoins ne pourra plus être donnée après que l'acte aura eu besoin de l'authenticité pour produire ses effets juridiques ; ainsi un contrat de mariage ne pourra plus être complété après la célébration du mariage (cf. arrêt du 31 mai 1897 précité). De même une inscription hypothécaire ne pourra être prise valablement qu'après que l'acte aura été complété par la signature des témoins.. Tant qu'il n'est pas complété, l'acte n'est pas authentique, le délai extrême de la signature des témoins est donc la date de l'inscription.

Le délai exact après lequel le contre seing du notaire en second ne pourra plus être apposé et où le vice sera devenu irréparable sera donc fort variable. Pour les actes qui ne sont pas susceptibles d'une exécution immédiate, ce délai pourra même être fort long et aller jusqu'au jour où l'une des parties contractantes aura intérêt à se prévaloir de l'irrégularité de l'acte et à en demander la nullité. C'est ce qui a été jugé par la Cour de Lyon le 13 avril 1867 et la Cour de Cassation le 26 avril 1869 (D. 1869, 1, 239).

Le Crédit foncier avait constitué un prêt par un acte du 18 octobre 1862, mais cet acte n'avait pas été régularisé par la signature des témoins. Au moment où l'ordre allait être

ouvert, un créancier postérieur en date s'opposa à ce que l'acte fut régularisé. La Cour lui donna raison.

« Considérant, rapporte l'arrêt, que cette irrégularité « cesse de pouvoir être réparée quand l'une des parties qui « n'est pas liée encore par l'acte manquant de la perfection « de son authenticité déclaré s'opposer à la solennité com- « plémentaire de laquelle l'authenticité résulterait, considé- « rant dans l'espèce que la veuve Comte s'étant opposée à ce « que l'acte du 18 octobre 1862 fut revêtu de la signature « d'un second notaire, cette solennité ne peut plus être rem- « plie et son absence laisse l'acte en état de nullité. »

Nous croyons que la nullité aurait du être prononcée même si un créancier postérieur en date ne s'était pas opposé à la régularisation tardive de l'acte d'obligation; ainsi que nous l'avons vu dans les paragraphes précédents, cette nullité existait de plein droit du moment que l'acte n'avait pas été régularisé le jour de la prise d'inscription au bureau des hypothèques.

Que conclure de tout ceci, sinon que la signature donnée ainsi après un délai plus ou moins long n'est qu'une formalité illusoire, aussi croyons-nous, que le législateur de 1902 aurait été mieux inspiré s'il avait adopté l'amendement de M. Chovet et exigé la présence réelle dans le cas où l'une des parties ne sait ou ne peut signer comme cela a lieu pour les actes solennels.

Quant à la question de savoir si les témoins doivent savoir signer, elle ne se pose que pour les testaments. En ce qui concerne tous les actes en général l'art. 14 de la loi de Ventôse s'exprime ainsi :

« Les actes seront signés par les parties, les témoins et « les notaires qui doivent en faire mention à la fin de l'acte.

« Quant aux parties qui ne savent ou ne peuvent signer, le « notaire doit faire mention à la fin de l'acte de leurs décla- « rations à cet égard. »

On en conclut que si la loi n'a prévu que le cas où les parties ne savent pas signer, c'est qu'elle entend que les témoins doivent toujours savoir le faire, sauf dans certains cas spéciaux nettement déterminés. D'ailleurs, l'art. 9 de la même loi ne dit-il pas expressément que les témoins doivent savoir régner ?

En ce qui concerne les testaments authentiques, l'art. 974 du code civil s'exprime ainsi : « Le testament devra être « signé par les témoins et néanmoins dans les campagnes, « il suffira qu'un des deux témoins signe si le testament est « reçu par deux notaires et que deux des quatre témoins si- « gnent s'il est reçu par un notaire. »

Le législateur a compris la difficulté qu'il pourrait y avoir dans certaines localités à réunir un nombre suffisant de témoins sachant signer, aussi a-t-il décidé que dans les campagnes la moitié seulement des témoins devait savoir signer. Que faut-il entendre par le mot campagne ? C'est aux juges qu'il appartient d'apprécier si tel bourg, telle localité, tel village constitue une campagne. Ils se baseront pour cela soit sur le chiffre de la population, soit sur toutes autres circonstances, notamment la difficulté de réunir quatre personnes sachant signer et non parentes ni du testateur ni des légataires. La section de législation avait bien proposé de ranger sous l'appellation de campagne, les communes au-dessous de mille âmes mais cette proposition fut repoussée. L'opinion des juges pourra être différente de celle du notaire, aussi celui-ci fera bien, chaque fois qu'il le pourra, d'exiger que tous les témoins signent.

S'il s'agit d'un testament mystique, la loi n'accorde aucune dispense et les témoins doivent savoir signer. Le nombre de ceux-ci variera d'ailleurs selon que le testateur sait ou ne sait pas signer ou est dans l'impossibilité de le faire. L'art. 377 du code civil s'exprime ainsi : « Si le testateur ne « sait signer ou s'il n'a pu le faire lorsqu'il a fait écrire ses « dispositions, il sera appelé à l'acte de suscription un té- « moin, outre le nombre porté à l'article précédent, lequel « signera l'acte avec les autres témoins; et il sera fait men- « tion de la cause pour laquelle ce témoin aura été appelé. »

C'est en matière de testament d'ailleurs que les règles sont les plus sévères et leur application plus rigoureuse. Les témoins doivent signer en présence du testateur et un arrêt de la Cour de Paris du 25 février 1920 a même déclaré nul un testament, alors que le testateur avait perdu connaissance pendant la signature des témoins.

« Considérant en droit que le testateur doit assister à « l'accomplissement de toutes les formalités exigées pour la « confection du testament par acte public, que son assis- « tance s'entend nécessairement d'une assistance consciente.

« Que le testateur ayant perdu connaissance avant que « l'acte ait été signé par le témoins, cet acte doit être tenu « pour imparfait et déclaré nul. »

Le législateur a voulu que le testateur, les témoins et le notaire puissent se contrôler les uns les autres. Si quelques-unes des formalités viennent à être accomplies en dehors de la présence du testateur, rien ne pourra venir attester qu'il n'y a pas eu fraude; il faut donc que celui-ci ait conservé pleine conscience de ce qui se passe autour de lui. Un cas analogue s'était d'ailleurs présenté devant la Cour de Poitiers le 30 décembre 1872 (*Revue du Notariat*, 1874, n°

4.582) et avait été résolu dans le même sens. Il en sera de même à plus forte raison si le testament n'a été signé des témoins qu'après la mort du testateur. Ainsi donc, si la partie doit signer en présence des témoins, il n'y a pas moins d'intérêt à ce que les témoins signent en présence de la partie.

Nous avons vu que la loi exigeait dans certains cas la signature d'un notaire en second et de témoins. Il est évident qu'on ne peut jamais obliger quelqu'un à être témoin dans un acte et qu'on ne peut requérir sa signature par force. Mais en ce qui concerne le notaire en second, on conçoit qu'il puisse se présenter des circonstances où les parties seront obligées de requérir sa signature. Pourra-t-il s'y refuser ?

Tous les auteurs sont d'accord pour prétendre qu'il ne peut s'y refuser et ils tirent argument de l'article 3 de la loi de Ventôse, ainsi conçu : « Ils (les notaires) sont tenus de prêter leur ministère lorsqu'ils en seront requis. » Cette disposition disent-ils, ne fait d'ailleurs que reproduire un principe ancien qui a toujours été reconnu. Ferrière, dans son Manuel du Parfait Notaire, s'exprime ainsi : « On tient qu'on « peut contraindre un notaire de recevoir un acte. La raison « est qu'il est personne publique et qu'il était, en son pou- « voir, de refuser ou d'accepter l'office de notaire ; mais si- « tôt qu'il l'a accepté et qu'il en est revêtu, il ne lui est pas « permis de refuser son ministère. Il doit faire les fonctions « de sa charge pour tous ceux qui l'en requièrent. » Si les notaires refusaient leur concours, les parties ne pouvant requérir par force l'assistance de témoins, pourraient se voir exposées à ne pas passer leurs actes. Et si pour cette raison, elles ont le droit de requérir le notaire rédacteur, pourquoi n'en feraient-elles pas de même pour le notaire en second !

Du moment que ce droit de réquisition doit appartenir

aux parties, a-t-on dit, il doit aussi être attribué au notaire rédacteur. Ce dernier a été requis par elles de faire tout ce qui est nécessaire pour obtenir l'authenticité de l'acte, il agit comme leur mandataire et comme tel peut exiger la signature d'un de ses confrères.

La question a été portée devant la Cour d'Orléans, le 26 janvier 1895 (S. 96, 2, 1) qui, contrairement aux conclusions du substitut du procureur général refusa au notaire rédacteur le droit de requérir la signature de son confrère.

« Attendu qu'aux termes de l'art. 3 de la loi du 25 Ven-
« tôse an XI auquel il n'a point été dérogé à cet égard par
« la loi du 21 juin 1843, les notaires sont tenus de prêter leur
« ministère lorsqu'ils en sont requis, qu'il est donc certain
« que les parties qui doivent ou veulent donner la forme au-
« thentique à leurs conventions peuvent s'adresser à un no-
« taire qui ne peut leur refuser son ministère, que les par-
« ties pourraient même réclamer d'un notaire en second sa
« coopération à l'acte dressé par le notaire en premier dans
« les conditions déterminées par la loi de 1843. Mais attendu
« qu'il ne résulte d'aucune des lois précitées que le notaire
« en premier soit en droit d'agir par voie de réquisition à
« l'égard d'un de ses confrères pour le contraindre à appo-
« ser après coup sa signature sur un acte auquel il reste
« étranger; que l'on s'explique que la loi soit muette sur le
« droit de réquisition prétendu, puisque, prévoyant le refus
« d'un notaire en second, elle a permis de le remplacer par
« deux témoins — que dans l'économie de la loi le notaire en
« premier doit s'assurer que l'acte qu'il dresse sera signé par
« un de ses collègues ou à son défaut par deux témoins. —
« Attendu dès lors qu'en l'absence d'un texte formel et à
« raison de l'option ainsi laissée au notaire en premier, il

« est inadmissible qu'il puisse exercer le droit de réquisition « réclamé par l'appelant. »

Cette solution fut énergiquement combattue et en particulier par M. Albert Wahl. Il fit remarquer, ainsi que la Cour d'Orléans l'avait reconnu elle-même, que les parties avaient le pouvoir de requérir la signature du notaire en second par application de l'art. 3 de la loi de Ventôse qui oblige les notaires à prêter leur ministère lorsqu'ils en sont requis et il en concluait que le même droit ne saurait être refusé au notaire rédacteur qui est le mandataire des parties et doit veiller à l'accomplissement des formalités indispensables à la régularité de l'acte.

Monsieur le Conseiller Monod soutint le même argument devant la Cour de Cassation et la Chambre Civile le 31 mai 1897 (S. 97, 1, 441) rendit l'arrêt suivant :

« Attendu que le notaire auquel les parties ont eu recours « pour faire dresser acte authentique de leurs conventions « tient de la loi elle-même le pouvoir de faire tout ce qui est « nécessaire pour accomplir sa mission et par suite celui de « requérir soit la signature du notaire en second soit celle « des deux témoins instrumentaires, conformément aux ar- « ticles 3 et 9 de la loi du 25 Ventôse an XI sous la condi- « tion que l'acte pour lequel la signature est requise soit ré- « gulier. »

La jurisprudence semble donc désormais fixée par cet arrêt et nous en conclurons qu'un notaire ne pourra refuser de signer en second un acte d'un de ses confrères à moins que cet acte ne soit entaché d'irrégularité. La Cour n'a pas voulu trancher le point de savoir si un notaire en second pouvait être tenu pour responsable de l'irrégularité d'un acte.

Quelle sera la sanction d'un acte non signé d'un notaire en second ou des témoins lorsque ces formalités sont requises ?

S'il s'agit d'un acte pour lequel la présence réelle des témoins est exigée, ce sera la nullité et il a été jugé plusieurs fois que cette nullité se prescrit par dix ans et non par trente ans (Req. 5 mai 1862. D. 62, 1, 341. Civ. 2 août 1898. D. 98, 1, 553 avec note de M. Glasson). Cependant la majorité des auteurs estime que cette nullité étant absolue ne peut se prescrire que par trente ans.

S'il s'agit au contraire d'un acte dans lequel l'une des parties n'a pas su ou n'a pas pu signer, nous avons vu plus haut jusqu'à quel moment le notaire pouvait le faire régulariser. Passé ce délai, l'acte devient nul comme dans le cas précédent.

CHAPITRE III

De la signature des Notaires

C'est par l'apposition de sa signature que le notaire donne à l'acte son complément et sa perfection. Jusque-là l'acte peut être valable dans une certaine mesure entre les parties, il n'est pas authentique et se trouve ainsi privé de tous les avantages que la loi confère à l'authenticité, la force exécutoire, la date certaine, etc...

Nous avons vu au début de cette étude par quelles phases était passée au cours de notre histoire l'obligation pour les notaires de signer les actes, nous avons vu également comment, afin d'éviter des faux toujours possibles, l'art. 85 de la loi de Ventôse avait prescrit à ces officiers ministériels de déposer aux greffes des tribunaux de première instance de leur ressort leurs signatures et paraphes.

Il nous reste à étudier plus spécialement en premier lieu, à quel moment le notaire doit signer, comme nous l'avons vu pour les parties et les témoins, nous chercherons ensuite à déterminer quelle peut être la valeur d'un acte non signé par le notaire ou d'un acte signé par lui hors la présence des parties et nous terminerons en examinant le cas où un notaire refuse de signer.

A quel moment le notaire doit-il signer ?

Dans l'ancien droit le notaire devait nécessairement apposer sa signature le dernier, après les parties et les témoins.

C'est ce qui résultait des dispositions expresses des arrêts de règlement des 21 mars 1659 et 16 septembre 1685.

On ne trouve aucun texte dans le droit moderne qui indique le moment où le notaire doit signer, mais il est de toute évidence qu'il doit le faire après les parties et les témoins, car il a pour mission de certifier la signature des autres et de rendre l'acte parfait. « Non seulement il est convenable dit Rolland de Villargues (op. précité, V° sign.) que « le notaire signe le dernier, mais n'y aurait-il pas une sorte « de faux moral de la part de cet officier à apposer le premier sa signature puisqu'il attesterait des signatures qui « n'existeraient pas encore. En signant le premier, il pourrait d'ailleurs s'exposer à signer un acte qui pourrait rester imparfait par le défaut de signature de toutes les parties. »

La jurisprudence est peu abondante en cette matière, le cas s'est présenté cependant devant la Cour de Cassation le 19 août 1845 (D. 45, 1, 378) dans l'espèce suivante : Un notaire, Me Chastaing, avait rédigé un acte de donation consenti par une dame Mouchard. Le mari de cele-ci avait assisté à la rédaction de l'acte et autorisé sa femme à le signer; celle-ci avait donc apposé sa propre signature et le mari étant momentanément sorti, le notaire avait signé également. Mais le mari en revenant déclara avoir changé d'avis et refusa d'apposer sa signature. La Cour suprême déclara l'acte irrévocablement nul par des motifs qu'il est intéressant de rappeler :

« Attendu... qu'il était évident que la nullité de la donation avait existé dès l'instant que le notaire rédacteur avait « donné par sa propre signature la perfection au contrat « avant qu'il eut été signé par toutes les parties, que cette

« nullité était irréparable par la signature de Mouchard appo-
« sée postérieurement ou que, tout au moins on ne pouvait
« essayer de la réparer que par une fraude à la loi, que dès
« lors elle était indépendante des faits ou des promesses des
« mariés Mouchard au moment de la rédaction de l'acte, tout
« comme de la conduite qu'ils ont tenu après. »

Les notaires sont donc tenus de signer en dernier lieu, mais sont-ils tenus de le faire en présence des parties ou auront-ils un certain délai pour régulariser l'acte ? Il nous semble bien rigoureux de forcer les notaires à signer en présence des parties ; si celles-ci peuvent le faire à des moments différents pourquoi le notaire serait-il moins favorisé ? Il peut avoir aussi de graves raisons pour ajourner sa signature, avoir des doutes sur l'identité des comparants ou sur la sincérité des stipulations. Ce qui porte à croire que les notaires ne sont pas obligés de signer en présence des parties, c'est que dans la première rédaction du projet de loi présenté au Conseil d'Etat, il était dit : « Les actes seront simultanément signés par les parties, les témoins et les notaires... » et que le mot « simultanément » ne se retrouve pas dans la loi.

En pratique, il faut reconnaître que le plus souvent le notaire ne signe pas les actes en présence des parties et des témoins et qu'il attend à en avoir un certain nombre de préparés pour accomplir cette formalité. La plupart du temps, c'est avant de les faire enregistrer qu'il les signe tous en bloc. Il peut en résulter un grave inconvénient, car si le notaire vient à mourir avant d'avoir régularisé l'acte, celui-ci sera imparfait et ne vaudra plus comme authentique.

Cette conséquence peut paraître sévère surtout si l'on s'inspire des doctrines de l'ancien droit où il était établi que la négligence du notaire ne doit pas porter préjudice aux con-

tractants qui ont sujet de croire que le notaire a signé l'acte (Ferrière. Parfait notaire, livre I, chapitre 14).

MM. Favard et Augan (Rep. Dall. oblig. n° 3.514) pensent qu'il y a lieu d'obtenir du tribunal la nomination d'un autre notaire de l'arrondissement pour régulariser l'acte demeuré imparfait et à l'appui de cette thèse ils citent un décret du 7 Vendémiaire an III qui autorise un notaire de Paris à signer les actes d'un de ses confrères « tombé sous le glaive de la loi », ainsi que l'arrêté du 30 décembre 1842 qui organise le notariat en Algérie et porte dans son article 24 : « Si un notaire décède avant d'avoir signé l'acte qu'il a reçu « mais après la signature des parties contractantes et des « témoins, le tribunal de première instance du ressort pourra, « sur la demande des parties intéressées ou de l'une d'elles, « ordonner que cet acte soit régularisé par la signature d'un « autre notaire du même arrondissement. Dans ce cas, l'acte « vaudra comme s'il avait été signé par le notaire instrumen- « taire. »

Cette théorie a tout d'abord été consacrée par un jugement du tribunal de Belfort le 30 mai 1899 (*Revue du Notariat*, n° 10.317). Il s'agissait d'un contrat de mariage signé par les parties, le 2 mai, le mariage était célébré et le 4 le notaire décédait avant d'avoir apposé sa signature. Les époux demandèrent au tribunal de régulariser leurs conventions matrimoniales et celui-ci commit un autre notaire pour signer l'acte imparfait.

Ce jugement qui semble inspiré par l'ancienne jurisprudence peut paraître équitable, il n'en est pas moins vrai qu'on peut lui reprocher de rendre efficace un contrat inexistant. Le notaire ainsi commis ne peut évidemment pas refuser d'accomplir la mission qui lui est confiée, mais on peut se de-

mander s'il ne fera pas bien, afin d'éviter tout ennui de conserver toujours par devers lui une preuve écrite de l'ordre qui lui a été donnée et en particulier de déposer au rang de ses minutes une expédition du jugement.

Une seconde théorie prétend que le décret de Vendémiaire an III étant antérieur à la loi de Ventôse ne peut avoir force obligatoire et que d'autre part l'arrêté du 30 décembre 1842 est spécial à l'Algérie et ne peut par conséquent avoir force de loi en France. Cependant, comme il serait injuste que des parties dont la bonne foi ne peut être mise en doute, supportent les conséquences de la négligence du notaire, les partisans de cette théorie pensent que le tribunal pourra cependant commettre un notaire pour régulariser l'acte imparfait à condition qu'il en soit requis formellement par toutes les parties en cause. Si celles-ci ne le requièrent pas, l'acte devra être laissé tel quel. C'est la solution qui a été admise par le tribunal civil de Chaudernagor, le 10 janvier 1903 (D. 1903, 2, 416).

Il y a donc, un intérêt considérable à ce que le notaire signe les actes dans le plus bref délai, aussitôt si possible après l'apposition des signatures des parties et des témoins. Quant aux grosses et aux expéditions il ne peut les signer qu'après que toutes les formalités portées comme ayant été exécutées l'ont été réellement. Et si le notaire vient à démissionner et que son successeur prête serment avant l'enregistrement d'un acte, le notaire démissionnaire ne pourra évidemment, pour toucher quelques honoraires de plus faire rédiger la grosse ou l'expédition qu'il signera après avoir laissé un blanc pour placer ultérieurement la mention d'enregistrement.

Le cas s'est présenté devant le tribunal de la Seine le 7

mars 1906 et a été porté en appel devant la Cour de Paris le 12 janvier 1907 (Defrénois, Rep. Gén. du Not., n° 15.312). La Cour déclara nulle la grosse et en conséquence la saisie-arrêt opérée en exécution de l'acte.

Du reste, le notaire qui après son remplacement délivre, même en vertu d'un traité passé avec son successeur, des grosses, expéditions ou extraits d'actes qu'il a reçus se rend coupable du délit de continuation illégale de ses fonctions prévu par l'article 197 du code pénal et l'article 52 de la loi de Ventôse.

Mais les cas de décès et de démission sont exceptionnels et aujourd'hui on admet couramment que les notaires peuvent réparer leur négligence à n'importe quel moment de leur exercice, même après le moment où l'acte aurait du être authentique pour produire ses effets juridiques. Ainsi la Cour de Douai le 3 mars 1877 (*Rev. du Not.* n° 5.471) a reconnu la validité d'un acte constitutif d'hypothèque dressé et signé par les parties le 18 février alors que le notaire ne l'avait signé que le 5 mars et que l'inscription n'avait été prise que le 15 mars après la cessation des paiements du débiteur tombé en faillite. La Cour décida que l'acte était valable et authentique du jour de la signature des parties et qu'il n'y avait pas lieu d'appliquer la nullité de l'article 446 du code de commerce, l'acte étant antérieur de plus de dix jours à la date de la cessation des paiements.

Il n'y a d'exception que pour les testaments qui ne peuvent être signés par le notaire après le décès du testateur ni même après qu'il est devenu incapable de se rendre compte de ce qui se passe autour de lui. Nous avons cité en parlant de la signature des témoins un arrêt de la Cour de Poitiers du 30 décembre 1872 qui vient à l'appui de notre assertion.

Le notaire a donc tout le temps nécessaire pour signer ses actes et s'il ne le fait pas, on pourra supposer que c'est avec intention. Quel sera donc la valeur d'un acte notarié signé seulement des parties ?

L'acte non signé du notaire sera évidemment nul comme authentique en vertu de l'article 68 de la loi de Ventôse déjà cité, mais ne pourra-t-il valoir comme acte sous signatures privées ?

L'art. 1318 du code civil et l'art. 68 de la loi de Ventôse répondent à cette question.

L'art. 1318 est ainsi conçu : « L'acte qui n'est point « authentique par l'incompétence ou l'incapacité de l'officier « ou par un défaut de forme, vaut comme écriture privée « s'il a été signé des parties. »

Et l'art. 68 : « Tout acte fait en contravention aux dis-«positions contenues aux articles 6, 8, 9, 10, 14, 20, 52, 64, « 65, 66 et 67 est nul s'il n'est pas revêtu de la signature « de toutes les parties ; et lorsque l'acte sera revêtu de la « signature de toutes les parties contractantes, il ne vaudra « que comme écrit sous signature privée : sauf dans les deux « cas, s'il y a lieu, les dommages-intérêts contre le notaire « contrevenant. »

Il résulte de la combinaison de ces deux articles que lorsqu'un acte que les parties avaient l'intention de rendre authentique a été signé par les parties, mais ne l'a pas été par le notaire, il vaut malgré cela comme acte sous signatures privées, à condition bien entendu, qu'il ne s'agisse pas d'un acte ne pouvant valoir que comme authentique, par exemple, un contrat de mariage ou une donation.

Malgré l'évidence de ces deux articles, certains auteurs ont prétendu que l'acte non signé du notaire était radicale-

ment nul aussi bien comme sous seing privé que comme authentique. La preuve que l'acte a été reçu par un officier public, prétendent-ils, ne peut résulter que de la signature de cet officier et en l'absence de cette signature il manque radicalement de cet élément essentiel d'authenticité sans lequel la disposition spéciale de l'article 1318 ne saurait se justifier. On n'est plus en présence d'un acte authentique nul, mais en présence d'un acte qui n'existe pas comme authentique, c'est du néant et le néant ne peut se transformer en acte valable (En ce sens : Demolombe, t. 19, n° 262. Aubry et Rau, t. 8, § 755, p. 218, texte et note 69. Laurent, t. 19, n° 118). On cite en faveur de cette théorie un arrêt de la Cour de Riom du 13 juin 1855 (S. 56, 2, 273). « Si l'art. 1318, « dit cet arrêt, dispose que l'acte qui n'est point authentique « par l'incompétence ou l'incapacité de l'officier public ou « par un défaut de forme, vaut comme écriture privée s'il « a été signé des parties, cette exception aux principes gé- « néraux doit être restreinte aux termes qui la constituent et « ne peut protéger un acte qui n'a pas été signé du notaire « qui aurait pu être incompétent ou incapable pour le rece- «voir, mais dont la signature n'en aurait pas moins présenté « la garantie d'un homme public, confident des parties et « témoin de leurs engagements respectifs. »

Malgré cet arrêt que nous estimons d'une rigueur excessive, nous croyons qu'il n'y a pas lieu de s'arrêter devant ces objections. Le défaut de signature du notaire ne constitue qu'un simple vice de forme et d'autre part, l'art. 14 de la loi de Ventôse qui prévoit cette omission est rappelé expressément dans l'art. 68 de la même loi qui reconnaît à l'acte la valeur d'un écrit privé. C'est ce qu'a fort bien compris la Cour de Paris le 16 mai 1895 (*Revue du Not.* n°

9.426). « Considérant, dit-elle, que cet acte a été signé par « les deux parties, que s'il n'a pas été revêtu de la signa- « ture du notaire et s'il en résulte qu'il ne vaut pas comme « authentique, il n'établit pas moins l'existence d'un accord « de volontés qui fait loi entre les parties, que telle est la « portée des dispositions de l'art. 68 de la loi du 25 Ventôse « an XI et de l'art. 1318 du code civil dont les termes géné- « raux se réfèrent à l'autorité de la convention qu'ils consa- « crent, en attribuant à l'acte par devant notaire, nul pour « vice de forme comme acte authentique, l'effet d'une écri- « ture privée à l'égard des parties qui l'ont signé; que cet « effet est attaché à la convention même sous la double con- « dition de cette signature et de la conservation de l'acte « dans l'étude du notaire, à l'effet d'en garantir l'authenti- « cité et d'en assurer l'exécution. »

S'il s'agit d'un acte qui a été reçu par un clerc hors la présence du notaire et signé seulement par celui-ci après le départ des parties, cet acte vaudra-t-il comme authentique ?

Certains auteurs le croient, M. Clerc, en particulier (Traité général du notariat, n° 1.541). Du moment disent-ils que l'acte est reçu en l'étude même du notaire, il n'est pas nécessaire que celui-ci assiste par lui-même et effectivement à la confection de l'acte, ses clercs peuvent le remplacer parce qu'il est toujours censé présent à son étude, qu'il peut à chaque instant intervenir et que c'est en quelque sorte sous ses yeux que les faits s'accomplissent. Il ne doit en être autrement que lorsque les actes sont reçus hors de l'étude. Dans ce cas, l'acte ne saurait jamais valoir comme authentique et le notaire ne pourrait rendre à l'acte son efficacité en convoquant les parties à son étude pour leur donner une nouvelle lecture de l'acte et recueillir leur consentement. Il est néces-

saire pour éviter la nullité que le notaire fasse signer de nouvau les parties en sa présence. C'est ce qu'a décidé la Cour de Caen le 18 janvier 1845 (D. 45, 4, 419), qui a annulé une vente aux enchères reçue par un clerc sans la participation du notaire.

D'autres, partisans d'une théorie diamétralement opposée, ne veulent même pas admettre la validité comme sous seing privé, d'un acte reçu par un clerc et signé par les parties hors la présence du notaire. Le but du législateur disent-ils, en édictant l'art. 1318 du code civil a été de donner la valeur d'un sous seing privé à un acte nul comme authentique par suite d'incompétence, d'incapacité du notaire ou de défaut dans la forme même de l'acte, car cet acte a été reçu par une personne à laquelle la loi donne le pouvoir de sanctionner les conventions des parties et de donner à l'écrit qui les constate un caractère spécial faisant foi de toutes les énonciations qu'il contient, ne pouvant être attaqué que par une procédure très compliquée et offrant les garanties les plus absolues, mais il n'a pas voulu et n'a pas pu vouloir attacher autant de garanties à un acte rédigé par un clerc qui n'est qu'un simple particulier, n'a pas prêté serment et n'a jamais été investi d'aucun pouvoir par la loi. C'est pour prévenir et déjouer les fraudes que le législateur a voulu que le notaire put juger par lui-même de l'individualité des parties, entendre leurs conventions, constater leurs déclarations et assister à leurs signatures (En ce sens : Aubry et Rau, t. VIII, § 755, p. 218; Demolombe, t. XXIX, n° 254; Laurent, t. XIX, n° 118; Caen, 4 janvier 1844 (S. 45, 1, 654); Cass., 16 avril 1845 (S. 45, 1, 654); Toulouse, 23 février 1883 (*Rev. du Not.*, 1883, n° 6.729).

Malgré des avis aussi autorsés, nous croyons cependant

que l'acte rédigé dans ces conditions, s'il est nul comme authentique, peut valoir comme sous seing privé.

La loi ne prescrit pas que l'acte soit écrit par le notaire, mais qu'il soit reçu par lui, c'est-à-dire que la lecture aux parties soit faite devant lui et le consentement donné en sa présence, mais c'est là a-t-on pu dire, du pur formalisme. En fait, les parties ont donné leur consentement à l'acte et le notaire par sa signature ultérieure lui a donné la perfection qui lui faisait défaut. Annuler cet acte d'une façon absolue semblerait d'une rigueur excessive ; en fait, dans les études importantes le notaire n'a pas le temps matériel d'assister à la réception de tous les actes. On juge du désarroi qui se produirait dans le monde notarial si une pareille cause de nullité était admise ; il faudrait qu'une loi interprétative intervienne comme en 1843 pour faire cesser un trouble.

C'est donc surtout pour une raison pratique que nous estimons que de tels actes peuvent valoir comme sous seings privés ; mais ces actes ne devront-ils pas remplir, en outre, certaines conditions ? en particulier, la formalité du double de l'article 1325 devra-t-elle être observée ?

On peut tout d'abord se demander quelle est la raison d'être de cette prescription. Nous l'avons déjà vue et tous les auteurs s'accordent à reconnaître qu'elle est fondée sur cette idée qu'en fait de conventions synallagmatiques, la position des parties doit être égale en ce qui concerne les moyens de preuve. Il ne faut pas que l'un des co-contractants ait seul entre les mains l'acte qui prouve la convention et puisse au gré de son caprice ou de son intérêt produire cet acte et forcer son co-contractent à exécuter la convention ou au contraire supprimer l'acte, nier la convention et se soustraire à l'exécution des engagements pris par lui envers son co-con-

tractant grâce à l'impossibilité où se trouverait celui-ci d'en rapporter la preuve.

Mais si c'est là le seul but de cette formalité, on conçoit fort bien qu'elle devienne inutile quand l'acte se trouve confié à une tierce personne. Les parties se trouvent alors l'une vis-à-vis de l'autre dans une position égale et jouissent des mêmes facilités pour prouver la convention, c'est ce qu'indiquait bien Tronchet lorsqu'il disait devant le Conseil d'Etat au cours de la discussion de l'art. 1388 du code civil. « Lorsque l'acte est retenu dans un dépôt public, il n'y a plus de raison d'exiger qu'il soit fait double puisqu'il n'est plus à la disposition de l'une des parties. »

Aussi la plupart des auteurs admettent-ils maintenant, en s'appuyant sur les paroles de Tronchet qui viennent d'être citées que lorsqu'un acte sous seing privé n'a pas été fait en double original comme le prescrit l'article 1325, cette irrégularité est réparée par le dépôt de cet acte chez un notaire si toutes les parties contractantes sont d'accord pour l'opérer. Il a même été jugé par la Chambre des Requêtes le 29 mars 1852 (S. 52, 1, 385) qu'il n'était même pas nécessaire que le notaire ait joué dans la circonstance le rôle de dépositaire public et mette l'acte au rang de ses minutes. Allant plus loin encore, un arrêt de la Cour de Grenoble du 2 août 1839 (S. 40, 2, 196) décide que l'irrégularité dont il s'agit est couverte par le dépôt de l'acte entre les mains d'un simple particulier.

« Attendu, dit cet arrêt, que les dispositions de l'art. « 1325 du code civil portant que les actes sous seings privés « qui contiennent des conventions synallagmatiques ne sont « valables qu'autant qu'ils ont été faits en autant d'originaux « qu'il y a de parties ayant un intérêt distinct, sont fondées « sur la nécessité de placer les parties dans un position égale,

« de donner à chacune d'elles les moyens d'agir et de faire « exécuter la convention, etc...

Mais que les motifs qui ont dicté le premier paragraphe « de l'art. 1325 n'existent plus lorsque l'acte privé contenant « des conventions synallagmatiques, quoique fait en un seul « original, a été déposé, du consentement des parties entre « les mains d'un tiers, parce que, dans ce cas la position « de chaque partie est égale; le dépositaire représente cha- « cune d'elles, elles peuvent faire exécuter les conventions « comme si l'acte privé avait été fait en autant de doubles « qu'il y avait de parties ayant des intérêts distincts, par con- « séquent le dépôt de l'acte privé fait entre les mains d'un « tiers du consentement des parties, pour que chacune d'el- « les en fasse usage, supplée au nombre des doubles origi- « naux exigé par l'art. 1325 et il n'existe plus de motifs d'an- « nulation. » Voir dans le même sens un arrêt de la Cour de Douai du 12 août 1847 (Dall. Rep. oblig. n° 4.051 en note).

Cette doctrine qui est combattue par M. Massé (Dr. commercial, t. 6, n° 55), nous paraît complètement justifiée. La disposition exceptionnelle de l'art. 1325 du code civil ne doit cependant pas être étendue au delà des limites que lui assigne sa raison d'être. Elle n'a jamais eu d'autre but que celui d'assurer pour toutes les parties également la possibilité de prouver la convention qu'elles ont conclue. Dès que cette possibilité existe en dehors de la pluralité d'originaux cette formalité devient inutile et il serait exorbitant de l'exiger.

La jurisprudence semblait donc fixée en ce sens quand un arrêt de la Cour de Nancy du 5 décembre 1867 (D. 68, 2, 45) vint adopter une solution contraire. Il s'agissait d'apprécier la valeur et les effets juridiques d'un acte reçu par

un clerc de notaire, signé ultérieurement par le notaire lui-même et mis au rang des minutes de l'étude.

« Attendu, dit cet arrêt, que ramené de la position ex-
« ceptionnelle que semblaient lui créer les art. 68 de la loi
« du 25 Ventôse an XI et 1318 du code Napoléon, aux pro-
« portions plus modestes d'un acte sous seing privé ordi-
« naire, l'acte du 5 janvier 1868 devrait, pour être valable,
« avoir été rédigé en autant d'originaux que d'intéressés —
« que vainement, afin de le soustraire à cette impérieuse
« obligation on objecte que son dépôt au nombre des minutes
« du notaire tient lieu des doubles exigés par l'art. 1325 du
« code Nap. — que le dépôt, en quelque lieu et en quelques
« mains qu'il s'opère, ne produit l'effet qu'on voudrait lui
« attribuer dans l'espèce actuelle, qu'autant qu'il procède
« d'une volonté consciente et réfléchie — qu'ainsi pour qu'il
« présentât ce caractère, il faudrait qu'Edouard Mellez et la
« veuve Parisot l'eûssent effectué parce qu'ils connaissaient
« la nullité de leur acte transactionnel en tant qu'acte authen-
« tique et parce qu'ils désiraient le régulariser en tant qu'acte
« sous seing privé — qu'au lieu de cela, cet acte a été dé-
« posé au nombre des minutes de Me Collesson sans le con-
« cours et l'essentiment des parties, par le notaire seul, en
« vertu de l'article 20 de la loi du 25 Ventôse an XI, de telle
« sorte qu'on se demande s'il doit y rester et surtout s'il
« pourrait en être délivré des expéditions aujourd'hui qu'il
« va perdre l'authenticité; que la difficulté de répondre en
« droit à ces questions suffirait à écarter l'argument tiré du
« dépôt, car un dépôt pouvant cesser demain, n'entraînant
« après lui pour le dépositaire ni le devoir ni le droit de dé-
« livrer des expéditions, ne donnerait pas aux parties la sé-

« curité qui s'attache à un acte fait double et dont chacune « d'elles use à son gré. »

D'après cet arrêt, pour que le dépôt chez le notaire put suppléer à la formalité des doubles, il aurait fallu qu'il procédât de l'intention consciente et réfléchie de la part des parties de régulariser, en tant qu'acte sous seing privé, un acte qu'elles savaient nul en tant qu'authentique. Or, il s'agissait ici d'un acte déposé au rang de ses minutes par le notaire seul sans le concours et l'assentiment des parties en vertu de l'art. 20 de la loi de Ventôse.

Nous ne saurions admettre ces raisons. Il est tout d'abord inexact de voir dans notre hypothèse un dépôt fait par le notaire seul et sans le concours des parties. C'était au contraire très sciemment que celles-ci avaient laissé l'acte chez le notaire pour y être placé au rang de ses minutes. D'ailleurs, le notaire eut-il mis l'acte de lui-même au rang de ses minutes sans en référer aux parties, la garde de l'acte devenait assurée et c'était le point essentiel pour les parties contractantes. Aucune d'elles ne pouvait plus raisonnablement prétendre que la preuve de la convention était incomplète ou insuffisante.

Aussi ce ne fut pas là l'argument invoqué par le demandeur en nullité. Je m'étais rendu en l'étude de Me Colesson, disait-il, en substance, dans l'intention de conclure un contrat par acte authentique; j'ai été trompé dans mon attente; l'authenticité qui était l'une des conditions de mon consentement au contrat ne m'ayant point été acquise, mon consentement n'a été donné que par erreur. Il n'a pas de valeur et ne peut me lier envers mon co-contractant.

Nous croyons au contraire que c'est ce raisonnement que l'art. 1318 du C. civ. et l'art. 68 de la loi de Ventôse ont

eu pour but d'écarter. On peut en voir la preuve dans les paroles suivant de Bigot Préameneu (Exposé des motifs de l'art. 1318 devant le Corps législatif). « Si l'officier public qui « a reçu l'acte n'était pas compétent, s'il n'a pas rempli les « formes prescrites, l'acte n'est pas authentique, mais ce dé- « faut d'authenticité n'entraîne pas la nullité à moins qu'elle « ne soit prononcée par la loi. On ne doit pas présumer que « l'intention des parties ait été de regarder l'authenticité de « l'acte comme une condition essentielle de l'engagement et « dès lors que la volonté des parties est constatée par leur « signature, l'acte est une preuve de seconde classe, celle des « écrits publics. »

Les rédacteurs du code ont pensé que, sauf de rares exceptions, les parties, lorsqu'elles se présentent dans l'étude d'un notaire pour y passer un acte, ont avant tout l'idée de se lier par une convention, cela leur importe peu en général que cette convention soit constatée authentiquement ou non. C'est en ce sens, nous semble-t-il que doivent être interprétés les art. 1318 du C. civ. et 68 de la loi de Ventôse.

On peut même se demander quelle pourrait bien être l'utilité de ces articles si l'on n'adoptait par notre manière de voir, car jamais les parties quand elles se présenteront chez un notaire ne lui demanderont de constater leurs conventions en plusieurs exemplaires au cas où pour un motif quelconque l'acte deviendrait nul comme authentique.

On a cependant essayé de donner une autre utilité à nos deux articles. Ils s'appliqueraient, a-t-on dit, à un acte constatant des conventions synallagmatiques et qui a été reçu en brevet, car « la loi sur le notariat, à laquelle on s'est référé dans la discussion au conseil d'Etat, dit M. Bonnier (Traité des preuves) mentionne précisément dans ses articles 20 et

68 le cas où on aurait délivré en brevet un acte qui aurait dû être rédigé en minute, parmi ceux où l'acte revêtu de la signature des parties, vaut comme acte sous signatures privées. » Or, comment expliquer cela si ce n'est par la confiance dont le législateur a cru devoir entourer l'acte à raison de la présence ou même de la simple signature du notaire qu'il ne donnera jamais à la légère sans s'être renseigné.

Quoiqu'il en soit, la question fut portée devant la Cour de Cassation le 27 janvier 1869 (D. 69, 1, 152) qui cassa l'arrêt précité de la Cour de Nancy pour les raisons suivantes :

« Attendu que si cet acte ne peut être légalement consi-
« déré comme un acte authentique, du moins y a-t-il lieu de
« reconnaître qu'aux termes des art. 68 de la loi du 25 Ven-
« tôse an XI et 1318 du C. Nap. il doit valoir comme écri-
« ture privée — qu'il suffit pour cela d'après ces articles,
« que l'acte sous seing privé soit signé par les parties et mis
« au rang des minutes du notaire — que de ce moment, en
« effet, il ne pouvait plus y avoir lieu à l'application de l'art.
« 1325 du C. Nap. qui prononce la nullité des actes sous
« seings privés contenant les conventions synallagmatiques,
« qui n'ont pas été faits en autant d'originaux qu'il y a de
« parties ayant un intérêt distinct puisque le dépôt de cet
« acte aux minutes du notaire Collesson permettait à cha-
« cune d'elles d'y recourir et d'en user selon ses intérêts et
« qu'ainsi elles rentraient dans les mêmes conditions de sé-
« curité que si l'acte eut été fait double. D'où il suit qu'en
« déclarant, en l'état des faits, l'acte du 5 janvier 1866 nul et
« de nul effet, l'arrêt attaqué a d'une part, faussement appli-
« qué l'art 1325 du C. Nap. et d'autre part, violé les art. 68

« de la loi du 25 Ventôse an XI et 1318 du C. Nap. En con-
« séquence casse... »

Le 23 février 1883, dans un cas analogue, la Cour de Toulouse se prononça bien pour la nullité complète de l'acte, mais le 10 décembre 1884 (D. 85, 1, 66), la Cour de Cassation maintint sa jurisprudence antérieure et la Cour de Pau le 13 juillet 1886 (S. 87, 2, 63) en audience solennelle rendit une décision très bien motivée, consacrant définitivement la solution adoptée par la Cour de Cassation.

Le notaire peut-il, de sa propre initiative, refuser de signer un acte qu'il a rédigé sur l'ordre exprès des parties ?

L'art. 3 de la loi de Ventôse répond à cette question : « Ils (les notaires) sont tenus de prêter leur ministère lors-
« qu'ils en sont requis. » Il peut y avoir cependant des cas où le notaire aura une raison valable de refuser l'apposition de sa signature. En premier lieu, s'il est dans un cas d'empêchement physique ou légal, par exemple, s'il est malade ou absent, s'il est requis d'aller instrumenter dans un lieu dont les abords sont impraticables ou dangereux, s'il est requis enfin de prêter son ministère hors de son ressort. A cette nature d'empêchement se réfère le cas où le notaire ayant des doutes sur l'identité des parties refuse d'apposer sa signature et de donner ainsi sa perfection à l'acte avant que des témoins certificateurs soient venus le décharger de toute responsabilité. En second lieu si les parties sont incapables de contracter et que le notaire ne l'apprenne qu'après que toutes ont signé l'acte. Cependant on doit distinguer selon qu'il s'agit d'une incapacité absolue. En ce qui concerne les personnes ateintes d'un incapacité relative, mineurs, interdits, femmes mariées, celles-ci peuvent rendre leur condition meilleure; le notaire ne doit donc pas leur refuser son ministère surtout

pour des actes qui leur sont favorables. En ce qui concerne les aliénés, il doit toujours leur refuser son concours. Mais il arrive parfois qu'un individu paraisse normal lorsqu'il appose sa signature et se livre ensuite à des excentricités ou des manifestations attestant qu'il ne jouit pas de toute sa raison au moment où le notaire va apposer la sienne. Dans ce cas, celui-ci fera donc bien de s'abstenir.

Il doit encore s'abstenir si l'acte est illicite. Le cas se produira rarement, il peut arriver cependant dans des études très importantes où le notaire n'a pas le temps matériel de recevoir tous ses clients, qu'un clerc rédige un acte illicite, par exemple un contrat de vente contenant une grosse dissimulation de prix, le notaire lit l'acte aux parties, les fait signer et au moment où il va apposer sa signature, apprend l'existence de la dissimulation. Mais si le notaire était invité à passer un contrat de mariage entre personnes parentes au degré prohibé, par exemple un oncle et une nièce et apprenait soudain après l'apposition des signatures des futurs époux, leur degré de parenté, il ne pourrait refuser de donner sa perfection à l'acte jusqu'à production de la dispense, car il est d'usage d'ajouter à l'appui de la demande en dispense une expédition du contrat de mariage dans lequel se trouvent arrêtées les conditions civiles des futurs, conditions que l'autorité a le droit d'apprécier et qui peuvent être de nature à influer sur la détermination.

Quand le notaire a des doutes sur la régularité de l'acte, il est préférable qu'il ne le rédige pas avant d'être plus amplement informé. S'il est cependant obligé de le faire par suite des menaces ou pour toute autre raison, il est prudent pour lui de mentionner en marge le vice de consentement.

La question qui s'est posée le plus souvent à propos

du ministère forcé des notaires est celle de savoir s'ils peuvent refuser d'apposer leur signature tant que les droits d'enregistrement ne leur ont pas été consignés. D'après l'art. 29 de la loi du 22 Frimaire an VII, les droits des actes à enregistrer doivent être acquittés par les notaires. Ceux-ci doivent donc, au moment où les parties se présentent dans leur étude pour leur demander de dresser acte de leurs conventions, refuser d'accéder à leur demande tant qu'elles n'ont pas fourni une provision suffisante. Même après la rédaction du contrat et avant la signature des parties nous croyons encore qu'ils peuvent refuser de recevoir l'acte tant que les frais ne leur ont pas été versés. Mais une fois que les parties ont signé, l'acte a reçu un commencement de perfection qui doit être obligatoirement complété par la signature du notaire.

Le cas s'est présenté en Belgique devant la Cour de Gand le 9 décembre 1882 (Rutgeerts, commentaire de la loi de Ventôse, n° 645). Un notaire avait détruit un acte signé des parties et des témoins sous prétexte que les parties ne pouvaient lui en consigner les frais. La Cour donna gain de cause au notaire.

Malgré cet arrêt, nous n'en persistons pas moins dans notre opinion. Si le notaire, en effet, avait consenti à rédiger l'acte et à le faire signer des parties, c'est qu'il avait pris sur lui l'obligation d'avancer les frais d'enregistrement; il devenait répréhensible du fait non seulement d'avoir détruit l'acte, mais encore de ne pas lui avoir donné la perfection nécessaire.

La jurisprudence française peu abondante d'ailleurs, en cette matière, semble d'un avis opposé à la jurisprudence belge et la solution que nous proposons a été adoptée par le tribunal civil de Montmédy le 28 février 1901 (*Revue du No-*

tariat, n° 10748) avec les motifs suivants : « Attendu qu'il « rentre dans la fonction propre du notaire de donner acte « des conventions des parties et de soumettre ensuite ces ac- « tes à la formalité de l'enregistrement, qu'à moins qu'il ne « s'agisse d'un acte illicite les notaires sont obligés de prêter « leur ministère à ceux qui le requièrent, que dans l'exer- « cice de leurs fonctions ils sont tenus de suivre des règles « déterminées établies dans un intérêt d'ordre public et dont « il leur est interdit de s'écarter. — Attendu que les notaires « tenus personnellement d'acquitter les droits d'enregistre- « ment des actes qu'ils reçoivent, peuvent évidemment, lors- « que le recouvrement de ces droits leur paraît incertain ou « difficile, refuser de prêter leur ministère jusqu'à ce qu'ils « aient obtenu provision suffisante, mais qu'ils doivent oppo- « ser ce refus au moment où leur ministère est requis, qu'il « ne leur est pas permis de rédiger le contrat, de recevoir « les signatures des parties puis de tenir suspendues à leur « fantaisie l'existence ou la validité de l'acte en différant de « le parachever ; qu'ils ne peuvent garder les parties ainsi à « leur discrétion ; qu'ils sont obligés de donner à l'acte toute « sa perfection et de le mettre en état d'être soumis à l'enre- « gistrement. » Voir aussi dans le même sens : Bourges, 29 avril 1823 (S. 1824, 2, 34).

On s'est aussi demandé si le notaire pouvait refuser de signer un acte sous prétexte que celui-ci était incomplet et que toutes les parties n'avaient pas signé. Nous avons vu ci-dessus les inconvénients qui pouvaient résulter de l'apposition de la signature des notaires avant celle de l'une des parties. Nous croyons cependant que si l'acte renferme des conventions parfaites entre les parties qui ont signé, le notaire ne peut refuser de donner l'authenticité à ces conventions.

Les notaires ne doivent donc refuser de donner leur signature que dans des cas exceptionnels.

Quant à la question de savoir si une partie qui a signé peut s'opposer à la signature de l'officier public, nous y avons déjà répondu à propos de la signature des parties, nous n'y reviendrons pas.

CHAPITRE IV

De la mention des signatures

Il ne suffit pas que les actes notariés soient signés par les parties, les témoins et le notaire, il faut encore que celui-ci fasse mention que la signature des parties, des témoins et la sienne ont bien été apposées.

Cette mention était exigée à peine de nullité par l'ordonnance de 1560 art. 84, par celle de 1679 art. 165 et par l'arrêt de règlement du 4 septembre 1685. L'art. 14 de la loi du 25 Ventôse an XI a renouvelé cette prescription de la façon suivante. « Les actes seront signés par les parties, les témoins et les notaires qui doivent en faire mention à la fin de l'acte. » Il doit donc être fait mention de toutes les signatures requises, aussi bien de celles des parties et des témoins que de celles des notaires et l'art. 68 de la même loi attache la peine de nullité à la violation de cette prescription.

Nous étudierons successivement les différents problèmes qui se posent au sujet de la mention proprement dite, nous verrons ensuite quelle mention doit être faite au cas où les parties ou seulement l'une d'elles ne savent pas signer et pour finir nous essayerons de déterminer si la mention de ne savoir écrire peut équivaloir à celle de ne savoir signer.

En ce qui concerne la signature des parties nous avons vu que la jurisprudence avait décidé dans de nombreux cas que la signature de la partie qui s'oblige était seule prescrite,

à plus forte raison pensons-nous, dans ces mêmes cas, la mention de la signature de la partie qui s'oblige doit être seule prescrite. Il a été jugé en ce sens (Req. 8 juillet 1818. *Journal des Audiences*, 1819, page 141) qu'un contrat unilatéral revêtu de toutes les formalités voulues relativement à la partie qui s'oblige n'est pas nul par la seule circonstance que le notaire n'a pas fait mention de la signature de la personne au profit de laquelle l'obligation était contractée. Dans l'espèce qui était soumise à la Cour de Cassation, la partie créancière avait signé, mais le notaire avait omis de faire la mention que prescrivent à peine de nullité les art. 14 et 68 de la loi de Ventôse. La Cour suprême rejeta le pourvoi sous prétexte que l'acte dont il s'agissait était unilatéral et ne renfermait aucune espèce de stipulation du fait du créancier. Nous croyons cependant que le notaire agira sagement en faisant mention de la signature de la personne envers qui l'obligation est contractée. La Cour de Cassation par son arrêt précité du 18 juin 1918 (S. 1921, 1, 297) a annulé un acte qui n'était pas signé du créancier. Si cette jurisprudence était maintenue, nous croyons qu'il deviendrait nécessaire de faire mention de la signature de toutes les parties, quelles qu'elles soient. L'existence matérielle de la signature des parties ne couvrirait d'ailleurs pas la nullité résultant de l'absence de mention (Bruxelles, 26 avril 1806. S. 07, 2, 1222; Civ., 6 juin 1821. S. 23, 1, 41; Bourges, 28 juillet 1829. S. 29, 2, 297. Douai, 18 mai 1841 (J. Pal. 42, 1, 99).

La mention de la signature des parties doit donc être faite dans presque tous les cas à peine de nullité. Il en est de même de celle des témoins instrumentaires et divers arêts ont décidé que le défaut de mention de leur signature entraî-

nait la nullité de l'acte (Lyon, 8 janvier 1848. S. 49, 2. 634. Bastia, 2 9décembre 1856. S. 57, 2, 333).

En ce qui concerne la mention de signature du notaire, une vive controverse s'est élevée. Par un arrêt du 15 avril 1808 (S. 1812, 1, 353), la Cour de Rennes décida que l'acte devrait à peine de nullité contenir la mention de signature du notaire. De nombreux auteurs critiquèrent cet arrêt, en particulier Duranton (t. XIII, n° 45) et Toullier (t. VIII, n° 92) et soutinrent que cette mention était inutile « puisqu'elle était déjà constatée authentiquement par la signature même et par le caracère du notaire chargé de conférer à l'acte l'authenticité et sa perfection comme acte public par sa signature. » C'est en présence de ces incertitudes que le Conseil d'Etat consulté sur la question de savoir si la peine de nullité prononcée par les art. 14 et 68 de la loi de Ventôse devait être appliquée au défaut de mention de la signature des notaires se détermina pour la négative le 20 juin 1810 dans les termes suivants : « Le Conseil d'Etat qui, d'après le renvoi ordonné « par Sa Majesté, a entendu le rapport de la section de légis- « lation sur celui du grand juge, ministre de la Justice, rela- « tif à la question de savoir si la peine de nullité prononcée « par les articles 14 et 68 de la loi du 25 Ventôse an XI doit « être appliquée au défaut de mention de la signature des no- « taires à la fin des actes par eux reçus — Vu la loi du 25 « Ventôse an XI — Vu l'arrêté du 15 prairial de la même « année inséré au buletin des lois et qui détermine la forme « des grosses des actes passés devant notaire. — Considé- « rant que si les expressions qui terminent le premier para- « graphe de l'article 14 de la loi du 25 Ventôse an XI ont « donné lieu d'élever la question de savoir si la nullité pro- « noncée par l'article 68 s'étendait même au défaut de men-

« tion à la fin de l'acte, de la signature des notaires, cette « question ne peut être que négativement résolue d'après « l'esprit de la loi et des règlements qui l'ont immédiatement « suivie — qu'en effet l'arrêté du 15 prairial an XI donnant « une formule pour la rédaction des actes n'y comprend « point celle de la signature même des notaires, qu'ainsi la « loi a déjà été expliquée presque au moment même où elle « venait de paraître — que toute interprétation contraire, ou- « tre qu'elle serait excessivement rigoureuse, serait sans uti- « lité pour la société et lui deviendrait même nuisible par « l'application d'une nullité inusitée dans tous les temps — « que si cette nullité a un but utile en tant qu'elle s'applique « au défaut de mention des signatures des parties ou des « témoins qui n'ont pas un caractère authentique, cette raison « cesse à l'égard des notaires eux-mêmes dont la signature « est publique et devient la certification des autres. — Est « d'avis que la peine de nullité prononcée par l'article 68 « de la loi du 25 Ventôse an XI ne doit être appliquée qu'au « défaut de mention de la signature soit des parties soit des « témoins et ne doit pas être appliquée au défaut de la men- « tion de la signature des notaires qui ont reçu l'acte. »

S'inspirant de cette opinion, la Cour de Cassation à qui fut soumis l'arrêt précité de la Cour de Rennes du 15 avril 1808, l'annula le 18 mars 1812 (S. 1812, 1, 353) sous prétexte que la nullité résultant du défaut de mention ne visait que la signature des parties et des témoins qui n'ont pas le caractère authentique et non celle des notaires qui ont cette authenticité.

Quand une loi est ainsi interprétée à l'époque même de sa confection par les plus grandes juridictions administrative et judiciaire du pays, il faut admettre cette interprétation.

Nous l'admettrons aussi bien en ce qui concerne la mention de signature du notaire rédacteur que celle du notaire en second. En pratique, les notaires font toujours mention de leur propre signature dans la forme suivante : « Et lecture faite, les parties ont signé avec les témoins et le notaire. »

Certains auteurs (Coin Delisle, art. 973, n° 4 et art. 974, n° 3 ; Marcadé, art. 973, note 1 ; Demante, t. IV, n° 116 *bis* et Laurent, t. XIII, n°s 360 et 376) ont prétendu que dans les testaments par acte public, il n'était pas nécessaire de faire mention de la signature des parties et des témoins, la loi de Ventôse n'étant applicable aux testaments que relativement aux points que le code civil n'avait pas réglés par une disposition spéciale. Le code ayant réglé spécialement par les art. 973 et 974 tout ce qui concerne les signatures du testateur et des témoins et n'exigeant pas qu'il en soit fait mention, cette mention est donc inutile, superflue.

Cette opinion n'a toutefois pas prévalu et Demolombe (t. I, n° 234) après avoir reproduit l'argument qui précède, le réfute en ces termes : « Si les art. 973 et 974 du C. civ. « s'occupent des signatures du testateur et des témoins, ce « n'est point relativement à la mention qui doit en être faite « et le silence qu'ils gardent sur ce point ne saurait être con- « sidéré comme une dérogation à l'art. 14 de la loi de Ven- « tôse, d'autant plus que cette mention, en même temps « qu'elle atteste la sincérité des signatures est une garantie « de la liberté avec laquelle elles ont été données au moment « même de la confection de l'acte. »

L'opinion de Demolombe est aujourd'hui admise par la plupart des auteurs et la jurisprudence. Nous croyons également que le testament par acte public doit contenir la mention de signature de cet acte par le testateur et les témoins

(En ce sens : Toullier, t. III, n° 434. Aubry et Rau, t. VII, paragraphe 670; Cass. 21 mai 1838. S. 38, 1, 397).

On trouve cependant un arrêt de cassation du 17 mars 1859 (D. 59, 1, 410) qui, s'inspirant du fait que sous l'ordonnance de 1735 la mention de signature des témoins appelés à la rédaction des actes de dernière volonté n'était pas exigée, valida un testament pour la raison que la mention qu'il a été fait en présence de témoins qui signent est suffisante et qu'il n'est pas nécessaire qu'elle porte que les témoins ont signé. Cette décision nous paraît inexplicable et l'on ne connaît aucun autre exemple où la Haute Cour ait suivi une pareille jurisprudence.

A quel endroit doit-être apposée la mention de signature ?

D'après l'art. 14, cette mention doit être faite à la fin de l'acte. On a soutenu en conséquence que l'acte était nul si la mention se trouvait placée dans toute autre partie. Les partisans de ce système qui veulent appliquer à la lettre l'art. 14 font cependant une distinction entre les actes entre vifs et les testaments et n'exigent que pour les premiers la mise à la fin de l'acte de la mention, sous prétexte qu'en ce qui concerne les testaments, l'art. 973 ne parle en aucune façon de cette place. Mais nous venons de répondre à cette objection et nous estimons qu'il y a lieu de mettre sur le même pied les actes entre vifs et les testaments. Si la mention doit se trouver obligatoirement à la fin de l'acte, il doit en être ainsi dans tous les actes notariés sans exception.

Le système consistant à faire la mention à la fin de l'acte, à peine de nullité a été adopté tout d'abord par la Cour de Douai le 9 novembre 1809 (S. 1814, 2, 14) et le 2 avril 1814 (Bulletin civil de la Cour de Cass., 1817, p. 280). Ce dernier

arrêt est ainsi rédigégié : « Attendu que la signature est une « formalité essentielle dont l'accomplissement doit être énon- « cé dans les actes notariés; que la déclaration isolée du no- « taire constatant l'accomplissement est insuffisante et a be- « soin d'être attestée par la signature des parties, parce que « sans cela on peut douter si elles ont coopéré à la dite for- « malité, que les parties qui signent un acte ne font qu'ap- « prouver et confirmer tout ce qui précède leur signature et « non ce qui suit; que la déclaration de ne savoir signer qui « équivaut à la signature ne peut avoir plus d'effet qu'elle — « que l'énonciation de la date dans le testament dont il s'agit « se trouve placée après la déclaration faite par J. P. Des- « planques de ne savoir écrire ni signer et n'a pas été ap- « prouvée par lui, de sorte que l'on peut dire qu'elle n'a pas « été faite en sa présence et qu'elle ne fait pas partie de « l'acte, lequel se trouve par ce moyen sans date à son égard « et par conséquent frappé de la nullité absolue prononcée « par les art. 14 et 68 de la loi du 25 Ventôse an XI sur l'or- « ganisation du notariat. — Attendu que les art. 14 et 68 de « la loi précitée veulent à peine de nullité que la signature des « parties ou la déclaration qu'elles ne savent signer soient « mentionnées à la fin de l'acte; que dans l'espèce l'énoncia- « tion de la déclaration de J. B. Desplanques dans son testa- « ment n'est pas mise à la fin de l'acte, puisque cette énon- « ciation est suivie de la mention des lieux, jour et an où il « a été passé. »

Nous ne pouvons admettre une solution aussi rigoureuse et nous estimons que l'acte ne doit pas être déclaré nul si cette mention est faite dans le préambule au lieu de l'être à la fin. Si l'art. 68 renvoie à l'art. 14, c'est seulement par rapport à la formalité substantielle de la mention elle-même. L'utilité

d'une telle mesure serait d'ailleurs très contestable. Les causes de nullité sont assez fréquentes dans les actes notariés sans qu'il soit besoin d'en ajouter une nouvelle. On peut même ici tirer argument de l'art. 973 du C. civ. pour prouver que cette mention ne doit pas se faire sous peine de nullité à la fin de l'acte. Il serait étrange, en effet, que le testateur qui s'est montré d'une si grande rigueur pour la forme des testaments n'ait pas pris soin de mentionner dans l'art. 973 à quel endroit devait se trouver la mention des signatures. S'il ne l'a pas fait, c'est qu'il a jugé que cette place était en elle-même indifférente ; comment alors concevoir qu'il ait exigé pour tous les autres contrats une formalité qu'il juge inutile pour le plus important de tous !

Cette mention, qu'elle se trouve au commencement ou à la fin de l'acte, doit d'ailleurs toujours être faite à un moment où les parties n'ont pas encore signé et dans l'un ou l'autre cas, elle reçoit une sanction complète de la signature du notaire qui n'est apposée qu'après l'accomplissement de toutes les autres formalités. « On ne saurait donc admettre, disent « Aubry et Rau (t. VIII, p. 207, paragr. 755, n° 37) que le « législateur ait voulu faire dépendre la validité des actes « notariés de la place où se trouverait la mention de la signa- « ture des parties et des témoins, place qui en elle-même est « complètement indifférente et s'il en est ainsi, la nullité « prononcée par l'art. 68 de la loi du 25 Ventôse an XI contre « tout acte fait en contravention de l'article 14 doit, en ce qui « concerne les mentions relatives à la signature des parties « et des témoins être restreinte à l'absence ou à l'irrégularité « de ces mentions sans pouvoir être étendue au cas où ces « énonciations, d'ailleurs régulières et complètes, au lieu de

« se trouver à la fin de l'acte seraient placées au commence-
« ment.»

On peut citer de nombreuses décisions en faveur de cette opinion, en particulier[e]: Turin, 25 février 1810 (S. 1811, 2, 6); Cass. 4 juin 1823 (S. 23, 1, 265); Poitiers, 16 avril 1842 (S. 43, 2, 268); Cass., 18 juin 1844 (S. 44, 1, 489). On en trouve peu en sens contraire et la jurisprudence paraît avoir complètement abandonné le système qu'elle avait admis par l'arrêt précité de 1814.

Si la place de la mention est indifférente, va-t-il en être de même de la forme de cette mention ? La loi prescrit au notaire de faire lui-même personnellement cette mention, car il faut qu'il constate lui-même authentiquement que les parties et les témoins ont signé en sa présence, mais elle n'exige pas qu'elle soit faite en termes sacramentels (Cass., 21 mai 1838. S. 98, 1, 397; Laurent, t. XIII, n° 328). Le notaire doit cependant s'assurer qu'elle se rapporte bien à toutes les signatures et la Cour de Douai a annulé le 7 mai 1819 (*J. des Audiences*, 1820 suppl., page 53) un contrat de mariage où le notaire avait fait mention de la signature des « futurs mariants » sous prétexte qu'un donateur était intervenu au contrat. Les notaires feront donc sagement d'adopter des formules nettes, exactes et sans ambiguité ne pouvant donner ouverture à la discussion.

Il arrive souvent et c'est là une des grandes utilités de l'acte notarié qu'une ou plusieurs parties ne savent pas signer. Quelles règles y aura-t-il lieu de suivre dans ce cas en ce qui concerne la mention ?

Le paragraphe deuxième de l'art. 14 déclare à ce sujet : « Quant aux parties qui ne savent ou ne peuvent signer, le

notaire doit faire mention à la fin de l'acte de leur déclaration à cet égard.

On peut dégager de ce paragraphe deux règles très distinctes : En premier lieu, la déclaration de ne savoir signer, doit émaner des parties elles-mêmes, en second lieu la mention doit être faite par le notaire lui-même comme cela se produit dans le cas où les parties savent signer.

La déclaration, nous venons de le dire doit donc émaner des parties elle-mêmes. Qu'une partie par exemple, après avoir commencé de signer s'arrête et n'achève pas, il ne suffira pas que le notaire mentionne que la partie n'a pu compléter sa signature, il faudra qu'il constate que la partie a déclaré ne savoir signer.

Nous ne croyons pas qu'il suffise au notaire de mentionner dans l'acte qu'il a interpellé la partie sur le point de savoir si elle savait signer. L'interpellation ne suppose pas nécessairement la réponse et on pourrait croire que c'est le notaire qui s'est constitué juge de l'impossibilité qu'il constate. Le 26 janvier 1886 (*Revue du Notariat*, n° 7.584), le tribunal de St-Pons annula un acte dont la clôture était rédigée en ces termes : « Fait et passé le... à... en présence de... témoins signés à la minute, non les comparants pour ne savoir pour la dame Bompayre et pour ne pouvoir de la part de Poux de ce requis, après lecture pour cause de faiblesse. » Il estima que ces termes ne contenaient pas la déclaration expresse par les parties qu'elles ne savaient ou ne pouvaient signr. La Cour de Montpellier réforma cette décision le 2 décembre 1886, mais la Cour de Casation cassa l'arrêt de la Cour de Montpellier et se prononça le 20 mars 1889 (*Revue du Notariat*, n° 8.115) dans le même sens que les juges du tribunal de St-Pons pour les motifs suivants : « Attendu

« que cette rédaction laisse incertain le point de savoir si le « fait par la dame Bompayre de ne savoir signer a été dé- « claré par elle ou simplement constaté par le notaire en de- « hors de toute déclaration ; qu'on peut, il est vrai, admettre « que la déclaration de ne savoir ou de ne pouvoir signer, « est suffisamment établie par équipollent lorsque le notaire « constate cette impuissance en mentionnant que la partie a « été par lui interpellée sur ce point ; mais que dans l'espèce « cette interpellation ne semble constatée que par rapport au « sieur Poux ; attendu qu'en effet les mots « de ce requis « après lecture » étant immédiatement suivis de ceux-ci « par « suite de sa faiblesse », lesquels ne peuvent concerner que « le sieur Poux, il en résulte que le tout paraît se rapporter « à ce dernier à l'exclusion de la dame Bompayre ; que dans « ces conditions on ne saurait dire qu'en ce qui concerne la « dame Bompayre, il soit certain et suffisamment constaté « qu'elle ait déclaré elle-même ne savoir signer ; que pour « décider le contraire et refuser par suite de prononcer la « nullité demandée, la Cour d'appel de Montpellier a appli- « qué à une formalité rigoureuse dont la mention est exigée « par la loi à peine de nullité, de façon à ne laisser aucune « espèce d'équivoque, les règles d'interprétation posées par les articles 1157 et suivants du code civil et qui ne sont appli- « cables qu'aux clauses ambiguës de ces actes ; qu'il suit de « là que l'arrêt attaqué a violé les articles sus visés. »

C'est bien en matière de testament que la jurisprudence se montre le plus sévère pour vice de forme ; nous venons de le voir dans l'exemple qu nous venons de citer. De même la Cour de Nîmes annula le 7 novembre 1898 (*Revue du Notariat*, n° 10.166) un testament par acte public dans lequel le notaire avait omis de mentioner que le testateur avait déclaré

ne pouvoir signer bien qu'il n'y ait été dit que « le testateur n'a pas pu signer à cause de son grand âge et de ses infirmités, de ce requis et interpellé par le notaire « ces mentions ne pouvant équivaloir à la déclaration faite par le testateur personnellement de l'impossibilité de signer. L'article 973 exige formellement, en effet, sous la sanction de nullité édictée par l'art. 1001, avons-nous vu, qu'il soit fait mention expresse dans le testament par acte public, de la déclaration par le testateur qu'il ne sait ou ne peut signer. La Cour de Nîmes estima que les termes employés par le notaire ne répondaient pas à ceux de l'art. 973. On peut se demander pour quelle raison la loi montre ici une pareille exigence, pourquoi la déclaration doit émaner du testateur et non du notaire. « C'est, dit Laurent (t. XIII, n° 361) que la signature est l'élément essentiel du testament, elle doit être l'expression de la libre volonté du défunt; pour mieux dire, c'est en signant qu'il donne le sceau à sa volonté et qu'il marque que les dispositions écrites par le notaire sont bien les siennes; or, la déclaration de ne savoir ou de ne pouvoir signer, tient lieu de signature, il faut donc qu'elle émane du testateur afin que l'on ait la certitude qu'il entend tester et qu'il fait sien le testament écrit par le notaire. »

En matière de testament, l'art. 973 exige, en outre, qu'il soit fait mention de la cause qui empêche le testateur de signer. Cette cause devra-t-elle être exprimée par le testateur lui-même ou pourra-t-elle l'être simplement par le notaire ? Il y a controverse sur ce point; Laurent (t. XIII, n° 364); Baudry-Lacantinerie et Colin (Disp. entre vifs et test., t. II, n° 2.088) admettent que la déclaration de l'impossibilité de signer puisse être faite par le notaire. Si le Code, disent-ils, avait exigé que cette déclaration émanât du testateur, il n'au-

rait pas manqué de le dire en termes explicites, or, l'art. 973 porte simplement, « s'il déclare qu'il ne sait ou ne peut signer, il sera fait mention expresse de la déclaration, ainsi que de la cause qui l'empêche de signer. » Mais Demolombe (t. XXI, n° 308) et Aubry et Rau (t. VII, par. 670, lettre e, p. 132) exigent que cette déclaration soit faite par le testateur lui-même.

La jurisprudence a semblé longtemps hésitante en cette matière et primitivement elle exigea que la déclaration de la cause qui l'empêchait de signer émanât du testateur lui-même (Toulouse, 5 avril 1821. S. 23, 2, 68. Cass. 15 avril 1835. *Journal des Audiences*, 1835, 1, 220). Ce dernier arrêt porte notamment que lorsqu'un testateur ne peut signer son testament l'acte doit faire mention d'une déclaration dudit testateur qui fasse connaître cette impossibilité et sa cause. Mais la Cour de Cassation par un revirement brusque le 10 décembre 1861 (D. 62, 1, 38) admit la thèse opposée et valida un testament authentique portant en tête que le testateur était sain d'esprit « bien que souffrant de quelques infirmités corporelles » et à la fin que « bien qu'habitué à signer, il ne peut plus le faire depuis quelques années. » La cause qui empêchait le testateur de signer était démontrée suffisamment par le contexte, mais il n'était pas dit catégoriquement qu'elle avait été déclarée par le testateur lui-même.

Nous ne saurions trop engager les notaires à ne pas se fier à cette jurisprudence et à appliquer strictement les règles édictées par l'art. 973 du C. civ. Les formulaires du notariat contiennent d'excellentes formules, ne prêtant à aucune critique, il serait ridicule de ne pas y recourir surtout en matière de testament où les causes de nullité sont si nombreuses.

Il faut reconnaître que si le testateur déclare qu'il ne sait

pas signer, cette énonciation n'a pas besoin d'être complétée, elle est suffisamment indicative par elle-même de la cause qui empêche le testateur d'apposer sa signature. Un testateur illettré doit donc simplement déclarer qu'il ne sait pas signer. Ce n'est que s'il est déclaré que le testateur ne peut pas signer que la cause de l'empêchement doit être clairement indiquée.

Nous nous sommes déjà demandés si l'indication dans l'acte que le notaire avait interpellé le testateur équivalait à la déclaration faite par celui-ci qu'il ne savait pas signer et nous en avons conclu que cette mention était insuffisante. Nous croyons que cette mention de l'interpellation du notaire est souvent même inutile. Les ordonnances d'Orléans (art. 14) et de Blois (art. 85) exigeaient que les notaires fissent mention de l'interpellation qu'ils avaient faite aux parties. L'article 14 de la loi de Ventôse se borne à exiger la déclaration des parties. Il semble logique d'admettre que cette interpellation est inutile s'il est dit dans le testament que le testateur a déclaré lui-même qu'il ne sait pas signer; à quoi bon exiger, en outre, que la question lui soit posée par le notaire ? Aussi l'art. 14 de la loi de Ventôse et l'art. 973 du C. civ. n'exigent plus une interpellation préalable de la part du notaire.

Si la partie déclare qu'elle ne sait pas écrire et que le notaire se borne à reproduire cette mention, le testament devra-t-il être annulé sous prétexte que la déclaration de ne savoir écrire n'équivaut pas à celle de ne savoir signer ? On rencontre quelquefois des personnes qui savent signer quoiqu'elles ne sachent pas écrire, aussi Demolombe (t. XXI, n° 319) et Aubry et Rau (t. VII, par. 670, lettre e, p. 131) interprètant à la lettre le texte de l'art. 973, déclarent qu'une pareille mention rend nul le testament. Si le notaire s'est con-

tenté de demander à la partie si elle savait écrire et que celle-ci, se conformant à la question, ait répondu ne savoir le faire, il peut, en effet, y avoir doute, car la question adressée au testateur ne lui indique pas suffisamment qu'il s'agit de signature et il est possible que sachant signer elle ait répondu ne pas savoir écrire parce qu'elle n'a saisi la question que dans un sens général. Appelée à se prononcer sur la question, le 9 novembre 1809 (*Journal des auditeurs de la Cour de Cass.* 1810, suppl. p. 11), la Cour de Douai rendit l'arrêt suivant : « Attendu que le notaire qui écrit un testament en énonçant « l'accomplissement des formalités prescrites par la loi doit « employer dans cette énonciation les termes indiquées par « le législateur ou du moins des termes équivalents, exacte- « ment synonymes, exprimant les mêmes idées, sans équivo- « que et sans incertitude — que tel individu sachant figurer « les lettres de son nom et ne sachant pas figurer les autres « lettres de l'alphabet sait signer, mais ne sait pas écrire; « que la déclaration affirmative de savoir écrire contient né- « cessairement celle de savoir signer, mais qu'il n'en est pas « de même de la déclaration contraire; que le testateur qui « dit ne pas savoir écrire, c'est-à-dire figurer et lier toutes les « lettres de l'alphabet n'apprend pas s'il sait ou ne sait pas « figurer au moins les lettres qui composent son nom; que « ce second fait n'étant pas suffisamment constaté par la dé- « claration du testateur sur le premier ne pourrait être cer- « tifié que par une preuve testimoniale ou littérale, preuve « dont le législateur a voulu prévenir et a prévenu la néces- sité en exigeant que le testateur déclare non s'il sait écrire, « mais s'il sait signer. »

Nous sommes très loin d'admettre la théorie de Demolombe et d'Aubry et Rau, développée par cet arrêt. En

somme, qu'est-ce que signer ? C'est écrire, écrire son nom. Celui qui absolument parlant ne sait pas écrire ne sait pas plus écrire son nom qu'autre chose, ne sait pas signer. Si je déclare que je ne sais pas écrire, c'est que je ne suis pas capable d'écrire ce qu'on me demande, en particulier, les mots qui composent ma signature.

Quand l'acte est terminé, si le notaire me remet la plume, c'est pour signer. Si donc je déclare ne pas savoir écrire, c'est que je ne sais pas signer. En ce sens : Cass. 1er février 1859. D. 59, 1, 85; Cass. 23 décembre 1861. D. 62, 1, 31.

En pareille circonstance on conçoit qu'il soit difficile de poser une règle précise, ce sera aux tribunaux à examiner dans chaque cas particulier si la mention de ne savoir écrire équivaut vraiment à celle de ne savoir signer.

Faut-il appliquer les mêmes règles en ce qui concerne la mention de signature des témoins ? Nous savons que le notaire est tenu de prendre des témoins sachant signer. Il n'y a de dérogation qu'en ce qui concerne les testaments passés à la campagne, dans ce cas la moitié des témoins seulement doit savoir signer (art. 974). Il y aura donc à se demander si la déclaration de ne savoir signer devra émaner des témoins eux-mêmes et si la cause de leur empêchement ou de leur impuissance devra être rapportée.

MM. Duranton (t. XI, nos 93 et 103) et Eloy (n° 555) estiment qu'il y a lieu d'exiger pour la mention de signature ou de non signature des témoins, les mêmes formalités que pour celles des parties. Nous croyons cependant avec la plupart des auteurs (Merlin, Rep. V° sign. par. 3, art. 2, n° 1; Troplong. Don et Test., t. 3, n° 1.596; Demante, t. IV, n° 119 *bis*; Demolombe, XXI, 325; Aubry et Rau, par. 670,

90; Marcadé, sur l'art. 974) qu'il n'y a pas lieu d'appliquer les art. 14 de la loi de Ventôse et 973 du C. civ., ces formalités étant spéciales aux parties; il suffira donc au notaire d'indiquer que les témoins n'ont pas pu ou n'ont pas su signer.

CHAPITRE V

De l'approbation des Renvois

Le renvoi est une marque, ordinairement un signe en forme de croix qui dans un acte oblige à se reporter à une marque semblable sous laquelle on écrit l'addition qui complète ou explique le texte principal.

C'est cette addition proprement dite que l'on nomme apostille. Dans le langage courant, ces mots sont synonymes ou plutôt le mot renvoi comprend et la marque et l'apostille elle-même.

La matière des renvois avait été réglée dans notre ancien droit par l'ordonnance d'octobre 1635 qui dans son article 8 défendait de mettre aucune apostille en marge des actes, les renvois devant à peine de nullité être reportés à la fin des actes et par l'arrêt de règlement du Parlement de Paris du 4 septembre 1685 qui, dérogeant à cette prescription fixa la largeur de la marge à trois doigts et autorisa les notaires à placer les renvois dans cet espace libre.

C'est ce dernier système qui a été adopté par la loi de Ventôse modifiée par la loi du 21 février 1926 dans son article 15 ainsi conçu : « Les renvois et apostilles ne pourront, « sauf l'exception ci-après, être écrits qu'en marge ; ils se- « ront signés ou paraphés tant par les notaires que par les « autres signataires à peine de nullité des renvois et apos- « tilles. Si la longueur du renvoi exige qu'il soit transféré

« à la fin de l'acte, il devra être non seulement signé ou pa-
« raphé comme les renvois écrits en marge, mais encore ex-
« pressément approuvé par les parties à peine de nullité des
« renvois. »

« Dans tous les cas, les actes reçus par les notaires, écrits
« en tout ou partie autrement qu'à la main, devront être pa-
« raphés, au bas du recto de chaque page, par les parties,
« le notaire, les témoins, s'il en est exigé, le tout sous peine
« de nullité des pages non revêtues de ces signatures. »

On conçoit facilement l'utilité des renvois, ils offrent un moyen légal de réparer un oubli ou une erreur qui aurait pu se glisser dans le corps de l'acte, ils permettent aussi d'expliquer une pensée mal rendue. Il est bien rare que le rédacteur d'un acte notarié arrive du premier coup à la perfection, souvent un mot est sauté ou n'exprime pas clairement la pensée du notaire; celui-ci en lisant l'acte aux clients ajoute en marge le mot oublié ou donne à la pensée une tournure plus précise exprimant mieux la volonté des parties.

Afin d'éviter que le notaire ou un tiers quelconque put ajouter en renvoi des dispositions de nature à modifier l'acte après la signature des parties, le législateur a décidé que les renvois devraient être approuvés. Cette approbation consistera le plus souvent dans l'apposition du paraphe, c'est-à-dire des initiales des nom et prénoms. Il n'est pas nécessaire que les renvois soient signés.

Plusieurs questions se posent en matière de renvois. Par qui doivent-ils être approuvés ? A quel endroit doivent-ils être placés ? et à quel moment doivent-ils être approuvés ?

Par qui le renvoi sera-t-il approuvé ? L'article 15 nous répond : « Tant par les notaires que par les autres signataires. » Il faut prendre le mot signataire dans un sens très

large et décider que l'approbation devra être faite non seulement par les parties, mais encore par les témoins. Comme témoins, il ne s'agit bien entendu que des témoins instrumentaires, dont la présence est nécessaire pour la validité de l'acte, les témoins honoraires et les témoins certificateurs n'étant pas obligés de signer les actes, n'ont pas à approuver les renvois. D'après l'instruction générale de la Régie du 15 mars 1831, les renvois doivent être également approuvés par les receveurs de l'enregistrement, cela sans doute afin d'empêcher que les parties, après avoir fait rédiger un acte de façon à ce qu'il ne soit perçu que des droits minimes, ne puissent le modifier ensuite à leur gré et échapper ainsi au paiement de droits beaucoup plus élevés. La sanction d'une telle disposition n'est évidemment pas la nullité du renvoi, la loi seule ayant le pouvoir de créer des nullités, mais les parties seront soumises à une forte amende si leur supercherie vient à être découverte.

Plusieurs personnes peuvent être parties dans un même acte, mais à des titres différents. Supposons par exemple que plusieurs immeubles dépendant d'une succession soient mis en vente au cours de la même adjudication et que l'un des immeubles ayant été attribué à un tiers déterminé, il soit nécessaire de compléter par un renvoi les mentions relatives à l'état-civil de ce tiers, ce renvoi devra-t-il être approuvé par tous les adjudicataires ? Evidemment non. L'opinion contraire produirait les plus graves inconvénients ; certaines adjudications comprennent parfois des centaines de lots, on ne voit pas le notaire courant après chaque adjudicataire pour lui faire signer un renvoi, nécessité par l'un seulement d'entre eux. On doit donc en déduire que lorsqu'un renvoi ne concerne que queques-unes des parties contractantes, il suffit de

leurs signatures ou paraphes ainsi que de ceux du notaire. Il est de coutume, en particulier, de ne jamais faire signer aux adjudicataires le cahier de charges lui-même et les renvois qu'il contient. On devine l'abus susceptible de se produire, les acheteurs ont leur propriété restreinte par les décladations portées au cahier de charges, il est juste que par leur paraphe ils reconnaissent ces restrictions et ne puissent alléguer plud tard une adition criminelle. C'est dans ce but que la Cour de Caen a décidé le 9 janvier 1827 (D. 27, 2, 141) que le renvoi d'un cahier de charges dont la confection avait été immédiatement suivie d'une adjudication devant notaire, devait être signé ou paraphé non seulement par le notaide, mais encore par l'adjudicataire. La question n'a pas été posée de nouveau, mais nous croyons qu'il y aurait là de la part du législateur une innovafion intéressante à réaliser.

A quel endroit doivent être placés les renvois ? Ils doivent l'être soit en marge, soit à la fin de l'acte (art. 15). D'après la définition du dictionnaire de lAcadémie, le mot marge s'entend des blancs qui sont laissés à côté, en tête ou au bas des pages. Dans le notariat, la définition est plus étroite et l'on entend seulement par marge le blanc qui se trouve à gauche des pages, mais nous ne croyons pas qu'il y aurait lieu d'annuler un renvoi inscrit au bas de la page pourvu qu'il fut régulièrement signé ou paraphé.

Si un renvoi, trop long pour être inscrit intégralement sur une seule page, a été continué dans la marge de la page suivante devra-t-il être annulé ?

La loi de Ventôse nous dit que si le renvoi est très long, il doit être reporté à la fin de l'acte; dans l'espèce, il s'agit bien d'un renvoi de cette nature et il nous semble que le notaire n'a pas agi régulièrement en l'insérant en marge de deux

pages de l'acte. Il ne pourrait semble-t-il, être à l'abri de toute critique qu'autant que les parties et le notaire auraient signé ou paraphé au bas de la première page et signé de nouveau à la fin du renvoi sur la seconde page.

Les renvois trop longs doivent donc être placés à la fin de l'acte, mais la loi décide qu'ils doivent être spécialement approuvés et signés par les parties. « L'article 15 dit Loret, « veut que l'apostille soit reportée à la fin de l'acte dans le « cas où elle serait trop longue pour pouvoir être placée à « la marge ; cette longueur doit faire présumer que l'addition « est destinée à ajouter de nouvelles clauses ou à modifier « celles qui se trouvent dans l'acte ; c'est le motif pour lequel « la loi a exigé de la part des parties contractantes une so- « lennité plus grande pour y constater leur adhésion que pour « les simples apostilles qui sont apposées en marge de « l'acte. »

Il ne faut cependant pas trop prendre à la lettre les prescriptions de l'acte 15 et décider que seuls peuvent être placés en fin de l'acte les renvois trop longs pour être mis en marge. Avant d'écrire le renvoi, le notaire a pu mal apprécier l'espace qu'il devait occuper. D'ailleurs le renvoi étant entouré de plus de garanties, il serait difficile d'y trouver un prétexte de nullité. En ce sens : Angers, 20 mai 1825 (D. 29, 2, 194).

La longueur du renvoi est-elle la seule cause qui doive obliger le notaire à le reporter à la fin de l'acte ? S'il s'agit d'un renvoi d'une très grande importance ne sera-t-il pas nécessaire de le reporter à la fin de l'acte afin qu'il soit spécialement approuvé ? Cette difficulté a été soulevée à l'occasion d'un jugement du tribunal civil de Loudun du 17 juillet 1880 (D. 82, 2, 131) qui avait décidé qu'on ne doit considérer comme renvoi pouvant être écrit en marge que les mentions

servant à rectifier, expliquer ou compléter les dispositions de l'acte, mais que ce caractère n'appartient pas aux clauses qui complètent une partie de la convention ou établissent des conventions nouvelles et que ces stipulations, si elles ont été omises dans le cours de l'acte ne doivent pas être reportées en marge, mais à la fin de l'acte pour être spécialement approuvées. Il faut reconnaître que s'il suffit d'un simple paragraphe pour approuver une convention de cette sorte, le faux deviendra beaucoup plus facile et l'acte notarié sera exposé à perdre une partie de la confiance qu'il inspirait. Mais l'article 15 de la loi de Ventôse n'a pas prévu ce cas et les nullités pour vices de forme sont déjà assez nombreuses sans qu'il y ait besoin d'en créer de nouvelles. De plus, si cette théorie avait triomphé, elle aurait purement et simplement supprimé tous les renvois en marge. Quel critérium adopter pour déterminer l'importance du renvoi ? Aucun notaire n'aurait voulu assumer la responsabilité de discerner si le renvoi pouvait être considéré comme de simples compléments ou ratifications de l'acte ou au contraire comme une disposition nouvelle.

La décision du tribunal de Loudun a cependant été approuvée par le journal « Le Droit » qui cite à tort comme reposant sur le même principe un arrêt de la Cour de Cassation du 30 Mars 1840 (S. 40, 1, 427). Nous ne croyons pas, en effet, que cet arrêt puisse être assimilé au jugement du tribunal de Loudun car dans cet arrêt il s'agissait d'un renvoi mis à la fin de l'acte après la signature de l'une des parties (car l'autre ne savait pas signer) et paraphé seulement sans approbation spéciale ni déclaration relative à la signature de l'autre partie.

Aussi le jugement du tribunal de Loudun fut-il reformé par la Cour de Poitiers le 24 novembre 1881 (D. 82, 2, 131)

pour le motif suivant : « Attendu que l'article 15 autorise « formellement les renvois et apostilles simplement paraphés « à la condition qu'ils soient écrits en marge de l'acte, que « c'est uniquement dans le cas où le renvoi est, soit entière- « ment soit par continuation de l'inscription placée en marge, « placé à la suite de l'acte clos et signé et où le lieu même « qu'il occupe indique qu'une addition a été faite à l'acte « terminé, qu'une approbation spéciale et expresse des par- « ties est exigée... que les termes de l'article 15 précité n'au- « torisent aucune distinction fondée soit sur la forme, soit « sur l'importance du renvoi ; que s'il est incontestable que « dans la pratique de graves inconvénients en peuvent résul- « ter, le juge n'a pas le droit de corriger une disposition lé- « gale. » Sur pourvoi contre cet arrêt, la Cour de Cassation, le 19 décembre 1882 (D. 83, 1, 320) approuva la décision de la Cour de Poitiers.

Que faut-il entendre par ces mots « à la fin de l'acte » dont se sert l'art. 15 ?

On trouve à ce sujet trois opinions différentes :

La première qui exige que les renvois soient placés avant la formule de clôture, s'est fait force en Hollande où l'art. 34 de la loi du 9 juillet 1842 porte que le renvoi qui doit se trouver à la fin de l'acte sera placé avant la formule de clôture en indiquant l'endroit de l'acte auquel il appartient. Il faut reconnaître qu'un pareil renvoi aurait l'inconvénient de se confondre avec les clauses de l'acte. D'ailleurs, il arrive souvent que le renvoi est écrit alors que l'acte est complètement terminé, une pareille interprétation obligerait le notaire d'abord à supprimer la formule de clôture, ensuite à écrire le renvoi et enfin à rétablir la formule de clôture. Ce n'est

certes pas une solution pratique aussi n'a-t-elle jamais été admise par la jurisprudence française.

D'après une seconde opinion qui invoque pour elle l'appui de Toullier (t. VIII, n° 110), Rolland de Villargues (renvoi, n° 2) et Bastiné (Cours de Notariat, n° 2) le renvoi doit être placé après la formule de clôture et avant la signature, parce que disent ces auteurs, une fois que les signatures ont été données l'acte ne peut plus subir aucun changement et que le notaire ne peut plus le modifier même avec le consentement des parties.

Nous pensons au contraire que l'acte étant la propriété collective des parties, celles-ci peuvent le supprimer ou le modifier à leur gré tant qu'il n'a pas été revêtu de la signature du notaire. On trouve cependant en faveur de cette opinion un arrêt de la Cour de Cassation du 13 août 1844 (*Journal des Audiences*, 1844, 1, 293). Ce dernier arrêt décida même « qu'une clause placée à la fin d'un acte, après la clôture et immédiatement avant les signatures, sans renvoi et sans que le notaire ait laissé aucun blanc ni intervalle, fait corps à l'acte même et n'a pas besoin pour être valable d'être spécialement signée et approuvée comme une addition proprement dite placée en dehors du corps de l'acte et qui ne s'y rattacherait que par un renvoi ou apostille. »

On voit tout de suite les graves inconvénients qu'une telle jurisprudence pourrait entraîner si elle était maintenue. Les notaires n'auraient qu'à laisser un espace assez grand entre la formule de clôture et les signatures et ajouter ensuite telles clauses qu'il leur plairait.

Aussi inclinons-nous plutôt à admettre la troisième théorie qui décide que le renvoi doit être placé après les signatures et approuvé spécialement. On a bien invoqué contre cette

opinion le texte de l'art. 16 de la loi de Ventôse, prohibant les additions dans le corps de l'acte, mais nous croyons qu'en édictant cette prohibition, le législateur a tout simplement voulu éviter qu'on ne fit à l'insu des parties des changements à un acte après sa perfection ; ce danger n'existera pas si l'on prend soin de faire approuver spécialement ce renvoi. C'est d'ailleurs la théorie admise par la grande majorité de la doctrine (Merlin, Rep. V° Test. p. 417; Ed. Clerc, traité général du notariat, n° 1.317 ; Genebrier, Rep. encyc. et rais. de prat. not., p. 342 ; Augan, Cours de not., p. 106) et le 18 juillet 1854 (D. 55, 5, 352) la Cour de Cassation rendit l'arrêt suivant qui résume tous les avantages de notre théorie et les inconvénients de la précédente : « Considérant : que « lorsque à raison de leur longueur, ils (les renvois) doivent « être transportés à la fin de l'acte, la loi se montre encore « plus rigoureuse et exige qu'indépendamment des signatures « ou des paraphes spéciaux dont ils doivent être accompagnés « comme les renvois écrits en marge, ils soient formellement « approuvés à peine de nullité de leur contenu, que cette sévé- « rité de la loi était indispensable pour éviter les fraudes et « qu'elle l'est particulièrement à l'égard des renvois reportés « à la fin des actes ; que s'il était permis en effet de valider « ceux-ci par le seul fait qu'ils précéderaient les signatures « nécessaires pour l'ensemble du contrat sans qu'aucune ap- « probation formelle et une signature ou un paraphe spécial « fournissent la preuve que l'attention des parties et des té- « moins a été appelée sur ces renvois et qu'ils les ont ratifiés, « ou retomberait dans tous les inconvénients que le législa- « teur a voulu éviter — qu'en effet rien ne serait plus facile « au notaire que d'abuser de l'intervalle laissé libre acciden- « tellement ou volontairement entre la dernière ligne de l'acte

« et les signatures pour y insérer en l'approuvant telle addi-
« tion que bon lui semblerait à l'insu des parties ; que c'est
« parce qu'une telle fraude serait très souvent d'une preuve
« difficile que le législateur a voulu la rendre impossible en
« frappant indistinctement de nullité et indépendamment de
« toute question de bonne foi, les renvois non approuvés et
« non signés ou paraphés expressément. »

L'approbation du renvoi doit être faite non seulement par le notaire, mais aussi par les parties, le notaire fera donc bien de faire écrire par les parties elles-mêmes les mots « approuvé le présent renvoi » mais nous doutons qu'en pratique cette règle soit scrupuleusement observée. La plupart des notaires admettant sur ce point l'opinion de Roland de Villayros (v^e^ renvoi n° 16), se contentent d'écrire eux-mêmes l'approbation du renvoi et font ensuite signer les parties. La loi, comme le fait observer M. Génébrier (op. cit., p. 145), n'a pu exiger pour un simple renvoi une formalité qu'elle ne demande pas à l'acte lui-même.

Si la partie ne sait pas signer, le notaire doit prendre bien soin que la déclaration faite à ce sujet s'étende à toutes les signatures que la partie peut être appelée à donner dans le même acte et en particulier à l'approbation des renvois.

A quel moment les renvois doivent-ils être approuvés ?

L'usage est de faire signer et parapher les renvois avant la signature de l'acte. On a même prétendu qu'ils devaient l'être toujours à ce moment parce que l'acte une fois parfait par la signature, aucun changement ne pouvait plus y être apporté. Nous ne croyons pas que cette opinion soit exacte. Tant que les parties sont d'accord, elles ont le droit d'expliquer leur pensée, de réparer une erreur ou un oubli, de modifier leurs conventions. « La loi, dit Edouard Clerc (op. cit.

n° 1742) n'a prescrit aucun ordre pour la signature des renvois et de l'acte. C'est au notaire à prendre les précautions nécessaires en lisant le renvoi aux parties. »

Si le notaire s'aperçoit qu'il a oublié de faire approuver un renvoi, il doit réunir les parties et leur demander de l'approuver. Si l'une d'elles s'y refuse, pourra-t-il s'adresser à justice et prouver par témoins le consentement que la partie a donné à la clause contenue dans le renvoi ? « Ce serait, dit Pothier (oblig. n° 760), prouver contre le contenu de l'acte, car il n'existe à proprement parler de renvois que ceux qui sont revêtus de formalités légales. » L'article 1341 du Code civil a reproduit l'opinion de Pothier en stipulant qu'il ne serait « reçu aucune preuve contre et outre le contenu aux actes ». Un renvoi signé seulement de quelques unes des parties devra donc être considéré comme inexistant vis-à-vis de celles qui ne l'auront pas signé.

Quelle va être la sanction de l'inexécution des règles concernant les renvois ?

L'arrêt de règlement du 4 septembre 1685 prononçait la nullité non seulement du renvoi non approuvé mais encore de l'acte entier. Il prononçait, en outre, une amende de cent livres contre le notaire contrevenant.

D'après l'art. 15 de la loi de Ventôse, l'inobservation des formalités prescrites pour les renvois n'entraîne aucune amende pour le notaire et l'acte reste parfaitement valable, seul le renvoi est considéré comme inexistant. En ce sens : Cass. 24 avril 1809 (S. 1809, 1, 252), Cass. 24 novembre 1835 (D. 36, 1, 24).

Duranton (op. cit. t. XIII, n° 50) croit cependant que si le renvoi a pour objet une clause essentielle du contrat, par exemple le prix d'une vente, l'acte sera nul comme authen-

tique si le renvoi est vicié de nullité puisque ce n'est que dans ce renvoi que se trouve l'un des éléments sans lesquels il n'y a pas de vente.

Si le notaire a oublié de faire approuver un renvoi, il ne pourra évidemment pas l'insérer dans la grosse ou l'expédition qu'il délivrera aux parties, sous peine de se voir poursuivre comme faussaire; aussi Toullier propose-t-il (t. 8, n° III) afin de ne pas modifier les clauses de l'acte telles ont été lues aux parties, que le notaire insère quand même le renvoi, mais fasse mention de l'irrégularité.

Nous en avons fini avec la matière des renvois, nous estimons cependant que notre étude serait incomplète si nous ne disions quelques mots de l'approbation des ratures.

La rature doit toujours se faire de manière que le mot reste visible, les notaires ne doivent donc utiliser ni grattoir ni autre procédé chimique, ils doivent se contenter de barrer le mot qu'ils veulent supprimer.

L'arrêt de règlement du 4 septembre 1685 interdisait aux notaires de raturer soit des mots soit des lignes entières sans les faire au préalable approuver par les parties et les témoins. L'art. 16 de la loi de Ventôse se rapproche sur ce point de l'arrêt de 1685 « Les mots qui devront être rayés, dit cet article, le seront de manière que le nombre puisse en être constaté à la marge de leur page correspondante ou à la fin de l'acte et approuvé de la même manière que les renvois écrits en marge; le tout à peine d'une amende de cinquante francs contre le notaire ainsi que de tous dommages intérêts ou de destitution en cas de fraude. »

Le notaire doit donc compter tous les mots rayés pour en constater le nombre. On ne doit considérer que comme un seul mot les mots composés tels que : c'est-à-dire, le dit,

ladite, beau frère, ayant cause, etc... Si on les comptait séparément on risquerait de leur donner un sens différent de celui qu'ils ont en réalité.

A quel endroit doit se faire l'approbation des ratures ?

L'art. 16 précité répond qu'elle peut se mettre en marge ou à la fin de l'acte. C'est ce dernier mode qui est le plus couramment usité par les notaires, car il est plus simple et ne demande qu'une seule signature. En approuvant les mots nuls en marge de chaque page, on risquerait de sauter une page et de laisser ainsi toutes ses ratures sans approbation. Dans les grosses et expéditions l'approbation des ratures se fait ordinairement en marge et en face de la signature de la manière suivante « Grosse ou expédition en tant de rôles, contenant tant de renvois approuvés et tant de mots rayés comme nul. » Dans les minutes la formule est plus simple, on se contente de mettre en marge de la signature : « Rayé tant de mots comme nuls. »

L'approbation des ratures comme celle des renvois doit être faite non seulement par le notaire lui-même, mais aussi par les parties, c'est là une obligation évidente qui n'a pas besoin d'être discutée, mais on s'est demandé si les renvois et les ratures pouvaient donner lieu à la même approbation, si par exemple en suite d'un renvoi situé lui-même à la dernière page de la minute on pouvait s'exprimer ainsi « approuvé ce renvoi et rayé tant de mots comme nuls. » Nous ne le croyons pas. Si une telle pratique était permise, rien ne serait plus facile que de faire des ratures et des renvois à l'insu des parties. L'article 15 d'ailleurs exige une approbation spéciale pour chaque renvoi, il doit en être de même des ratures ; renvois et ratures sont deux accidents qui se rencontrent dans les actes et qui n'ont rien de commun ensemble.

Quelle va être la sanction de la non approbation des ratures ? Il est à remarquer que si l'article 16 de la loi de Ventôse déclare nulles par le seul fait de leur existence dans l'acte les surcharges, les additions et les interlignes, non approuvées, il ne dit rien des mots rayés. Le législateur a supposé croyons-nous, que les ratures non approuvées par les parties devraient être considérées comme inexistantes ; ce n'est pas le mot qui devra être annulé mais la rature.

Toullier pense cependant (t. VIII, p. 151) que la nullité ne doit pas être prononcée de plein droit, mais laissée à l'appréciation du juge. « Si la réflexion, dit-il, et le respect pour « les droits acquis ont empêché le législateur de prononcer « la nullité des mots rayés, la prudence et la circonspection « l'ont empêché de prononcer expressément la validité de « peur qu'une disposition impérative ne liât trop étroitement « les juges dans les cas extraordinaires où la force et le nom- « bre des présomptions pourraient exiger qu'on rejetât les « mots raturés ou même l'acte en entier. »

Signalons à ce sujet qu'un jugement du tribunal civil de la Seine du 21 juillet 1837 (D. 37, 4, 195) a décidé que les règles concernant l'approbation des ratures ne s'appliquaient qu'aux actes en minute, mais non à ceux qui, comme les actes en brevet ne restent pas entre les mains des notaires. La question n'a pas eu à être tranchée depuis, mais en pratique les notaires ne rédigent jamais de brevets sans les compléter par l'approbation des mots nuls.

CHAPITRE VI

Responsabilité des notaires en matière de signatures

Nous n'aurions pas fait une étude complète de la signature des actes notariés si nous n'avions étudié la question de la responsabilité des notaires en cette matière. Supposons qu'un acte soit annulé parce qu'un notaire a oublié de faire signer l'une des parties, n'y aura-t-il aucun recours possible contre lui et ne pourra-t-il être rendu responsable de sa faute ?

Il est intéressant de rechercher quelles solutions la jurisprudence a adoptées, cela permettra de fixer autant que possible les recours que pourront exercer les parties en cas d'irrégularité ou de défaut de signature d'un acte notarié.

Lorsque le notaire agit comme officier public, il est responsable de la nullité de ses actes conformément aux articles 1382 et 1383 du code civil, mais cette responsabilité n'est que conditionnelle, la preuve de sa faute fut-elle évidente, il n'est pas nécessairement passible de dommages-intérêts. L'art. 68 de la loi de Ventôse le dit formellement « .... et lorsque l'acte sera revêtu de la signature, de toutes les parties contractantes, il ne vaudra que comme écrit sous signature privée, sauf dans les deux cas s'il y a lieu, les dommages-intérêts contre le notaire contrevenant. » La condamnation à des dommages-intérêts n'est donc prononcée que s'il y a lieu

et si les magistrats apprécient que le notaire doit réparation aux parties.

La déclaration de nullité d'un acte pour défaut ou irrégularité de signature n'entraîne donc pas forcément la responsabilité du notaire cause de cette nullité. La bonne foi du notaire, le caractère de la faute commise, le laps de temps écoulé depuis cette faute et les diverses circonstances de la cause devront être prises en considération pour déterminer, s'il y a lieu, de condamner le notaire à des dommages-intérêts et en cas d'affirmative pour en déterminer le chiffre. Ce principe qui domine toute la matière de la responsabilité notariale a été formellement reconnue par un arrêt de la Cour de Cassation du 27 novembre 1837 (D. 37, 1, 465).

« Attendu, dit cet arrêt, qu'il résulte de l'article 68 de la « loi du 25 Ventôse an XI que les notaires ne sont pas de « plein droit et d'une manière absolue, responsables des nul- « lités ayant pour cause les omissions ou irrégularités qu'ils « commettent lors de la rédaction de leurs actes, que cet arti- « cle, en effet, ne les assujettit à des dommages-intérêts que « s'il y a lieu, d'où il suit que la déclaration de nullité d'un « acte n'entraîne pas nécessairement la responsabilité du no- « taire qui a fait cette nullité, qu'en cette matière, les dom- « mages-intérêts et leur quotité dépendent de la nature et de « la gravité de l'omission ou de l'irrégularité reprochées au « notaire et sont subordonnées à l'appréciation équitable des « tribunaux, que les articles 1382 et 1383 du code civil n'ont « point abrogé le droit spécial relatif au notariat et n'obligent « par les juges à rendre les notaires responsables, dans tous « les cas, de la nullité de leurs actes. »

C'est en partant de ces principes que nous allons passer

en revue quelques cas où en matière de signature, la responsabilité des notaires a été mise en jeu.

Remarquons tout d'abord qu'il n'est pas nécessaire pour qu'il y ait lieu à responsabilité des notaires, qu'il y ait dol ou fraude de leur part; la Cour de Lyon avait bien décidé par un arrêt du 18 janvier 1832 (D. 32, 2, 179) que le notaire n'était responsable que de sa faute lourde, mais la Cour de Cassation par l'arrêt sus-énoncé du 27 novembre 1837 a repoussé cette doctrine. De même, la Cour de Bourges, par arrt du 28 juillet 1829 (D. 33, 2, 113) a décidé que les notaires seraient responsables de la nullité de leurs actes, lorsque cette nullité serait due à leur simple négligence.

En ce qui concerne la signature des parties, si c'est par la faute du notaire que celles-ci n'ont pas été apposées, il pourra être tenu à des dommages-intérêts. C'est en ce sens que la Cour de Nancy a jugé le 2 décembre 1835 (Dalloz, J. G. responsab. n° 420) que le notaire qui omet de faire signer un acte de vente par l'une des parties, est responsable de la nullité qui résulte de cette omission et doit rembourser à l'acquéreur évincé, non pas le prix porté au contrat, mais la valeur réelle de l'immeuble au jour de l'éviction. Il a été jugé également par la Chambre des Requêtes, le 16 mars 1886 (*Revue du Notariat*, n° 7.322) que les juges avaient le pouvoir de mettre à la charge du notaire, le montant total d'une obligation frappée de nullité pour défaut de signature.

Nous avons vu en traitant de la signature des parties que la jurisprudence avait admis la validité d'un acte contenant seulement la signature de la partie qui s'oblige, mais qu'un arrêt de la Cour de Cassation du 18 juin 1918 (S. 1921, 1, 297) avait exigé, en outre, la signature de la partie envers laquelle l'obligation était contractée. Si cette jurisprudence

était maintenue, faudrait-il déclarer le notaire responsable au cas où il aurait omis de faire signer le créancier dans les actes d'obligation ?

Nous ne le croyons pas. On ne saurait, en effet, faire grief au notaire d'avoir commis une erreur en donnant à telle ou telle question controversée, une solution erronée, la jurisprudence ayant à maintes reprises, décidé qu'un notaire n'était pas responsable d'une nullité encourue dans un acte reçu par lui alors qu'il y avait controverse sur la légalité ou l'illégalité du système qu'il avait adopté. En ce sens (Agen, 16 août 1836. D. 38, 2, 161 ; Douai, 28 juin 1843. D. 44, 2, 41 ; Dijon, 12 août 1845. D. 48, 2, 105). Nous ne saurions cependant trop conseiller aux notaires de prendre leurs précautions et de se faire délivrer chaque fois qu'il y a doute sur le principe du droit, une décharge de responsabilité par leurs clients, car la jurisprudence est souvent l'objet d'un brusque revirement. C'est ainsi que la Cour de Poitiers a jugé le 30 juin 1847 (D. 1847, 2, 190) que le notaire devait être déclaré responsable bien que la faute soit provenue d'une erreur de droit soutenue par plusieurs autorités doctrinales.

Il est hors de doute en tous cas, que le notaire doit être déclaré responsable des faux qui pourraient se produire en matière de signature. Il doit connaître tous ses clients ou se faire attester leur individualité par des témoins. S'il néglige de prendre les précautions d'usage, les parties qui auront mis en lui leur confiance et lui auront confié la gestion de leurs intérêts pourront lui demander de les couvrir des pertes que par sa faute il leur aura fait subir, alors même qu'il n'aura pas agi comme officier public. Le cas suivant s'est présenté devant la Cour de Cassation qui montre bien l'opinion de la Haute Cour à cet égard : Me Boissonnet, notaire, avait rédigé

pour deux individus qu'il ne connaissait pas, une traite tirée par le premier au profit du second sur un banquier. Celui-ci, reconnaissant l'écriture du notaire, avait accepté la traite et l'avait escomptée sans se soucier de prendre des renseignements sur la personnalité du tireur et du tiré. Les signatures furent reconnues fausses et le tribunal civil de Vienne déclara le 3 avril 1851 « que Boisonnet, encore bien qu'il n'agit « pas comme notaire, mais officieusement, ne devait pas, « surtout pour un effet négociable, prêter sa plume à des « individus qui lui étaient entièrement inconnus, que ce fait « qui serait reprochable pour tout particulier, mais qui l'est « davantage pour un notaire habitué aux affaires et aux mesu- « res de prudence qu'elles exigent, constitue bien le cas d'im- « prudence auquel l'article 1383 a attaché la responsabilité. »

La Cour de Cassation le 20 janvier 1852 (D. 1852, 1, 59) rejeta le pourvoi porté contre cette décision.

Le notaire ne pourrait être déclaré irresponsable de la fausseté des signatures que s'il se trouvait placé dans un état d'erreur absolument « invincible » et que s'il lui était impossible d'y échapper. La Cour de Grenoble a décidé en ce sens le 21 mai 1912 (*Journal du Notariat*, 1912, p. 712) que lorsqu'aucun doute ne pouvait exister dans l'esprit du notaire sur l'identité des personnes se présentant devant lui pour signer un acte, il ne commettait ni faute ni imprudence en s'abstenant de se faire attester par témoins un état qu'il croyait pour les meilleures raisons parfaitement connaître.

Il résulte également des motifs d'un arrêt de Cassation du 17 mars 1828 (D. 1828, 1, 177) que la responsabilité du notaire cesserait s'il justifiait que la partie qui a souffert un dommage a certifié elle-même l'individualité de la personne

avec laquelle elle a contracté ou qu'elle a dispensé le notaire de procéder à cette attestation.

En ce qui concerne la signature des témoins dans un acte où leur présence est indispensable, il est évident que le notaire sera déclaré entièrement responsable de sa négligence.

Quant à la signature des notaires eux-mêmes, nous avons vu qu'il fallait des motifs très graves pour que ceux-ci puissent refuser de la donner. Les parties seraient donc fondées à exercer une action en responsabilité contre le notaire qui aurait oublié ou négligé de signer l'acte. Ainsi en matière de testament authentique, si le notaire, alléguant l'état mental du testateur refusait de signer, les légataires pourraient intenter une action en dommages-intérêts fondée sur la fraude, le dol ou le dessein de nuire (Bordeaux, 3 août 1841. D. 1842, 2, 13).

La jurisprudence est même allée plus loin. D'après l'article 943, 6e du code de procédure civile, les notaires sont tenus de parapher les papiers qu'ils analysent dans un inventaire. Cette obligation ne semble pas avoir grand intérêt et en fait, beaucoup de notaires s'en dispensent. Ils peuvent cependant engager ainsi leur responsabilité et la Cour de Paris le 7 novembre 1839 (D. 1840, 2, 59) décida que le notaire qui avait omis de coter et parapher des inscriptions de rente sur l'Etat français devait être rendu responsable des dommages résultant de ce que le mari survivant au nom duquel étaient ces inscriptions avait profité de l'omission et les avait vendues à son profit au préjudice des héritiers.

On a essayé de critiquer cette décision. Monsieur Pagès en particulier, dans son traité de la responsabilité des notaires a prétendu que l'article 943, 6e du code de procédure n'ayant pas attaché de dommages-intérêts comme sanction

des formalités qu'il ordonne, les juges n'avaient pas à en prononcer. Mais répond M. Eloy (Traité de la responsabilité des notaires, n° 680) « la loi de Ventôse n'est pas exclusive des articles 1382 et 1383 du code civil, au contraire la véritable théorie repose sur la combinaison de ces derniers articles avec l'art. 68 de la loi de Ventôse, en conséquence le notaire devait être condamné à la réparation du préjudice, du moment où le tribunal, le reconnaissant en défaut, déclarait qu'il y avait lieu de le rendre responsable. »

Ce sont là assurément des cas qui se produisent rarement. On en voit peu aussi où les notaires sont actionnés en responsabilité pour avoir omis de signer ou de faire signer les parties et les témoins. On en voit bien davantage en ce qui concerne les mentions des signatures.

Le notaire est tenu de faire mention que les actes ont été signés par les parties et les témoins et cela à peine de nullité. Nous l'avons déjà vu et il n'y a pas de difficultés sur ce point. Si l'une des parties ne peut signer, il doit le déclarer et soumettre l'acte à la signature d'un second notaire ou de deux témoins, mais en matière de testament il est tenu, en outre, de mentionner que le testateur a déclaré lui-mme qu'il ne pouvait signer et la raison de son impuissance sous peine d'être tenu du préjudice résultant de la nullité du testament. La Cour de Grenoble avait bien jugé le 16 août 1810 qu'un notaire ne pouvait être déclaré responsable pour avoir omis dans un testament d'exprimer que le testateur avait déclaré lui-même la raison pour laquelle il ne pouvait signer, mais cet arrêt remonte à une époque où la jurisprudence ayant à apprécier des actes reçus dans une période troublée était forcément disposée à une grande indulgence. Elle s'est ressaisie depuis et la Cour de Nîmes a déclaré notamment le 7 novembre 1898

(*Revue du Notariat*, n° 10.166) que le notaire qui omettait de mentionner dans un testament la déclaration faite par le testateur lui-même de l'impossibilité où il se trouvait de signer, commettait une faute lourde engageant sa responsabilité, alors même qu'il avait fait mention de l'interpellation de signer adressée au testateur. Voir dans le même sens : Poitiers, 19 novembre 1862 (*Rev. du Not.*, n° 618); Nîmes, 29 avril 1866 (*Rev. du Not.*, n° 1.676); Dijon, 16 février 1872 (D. 72, 2, 213); Angers, 23 mars 1876 (*Rev. du Not.*, n° 5.150).

Nous croyons cependant que dans l'espèce jugée par la Cour de Nîmes, la responsabilité du notaire aurait du être atténuée. Une lourde tâche incombe au notaire appelé inopinément au chevet d'un malade. On conçoit facilement quelles peuvent être ses préoccupations à ce moment; il faut en prmier lieu qu'il réunisse des témoins, les interroge sur leur capacité, leur degré de parenté avec le testateur, ensuite qu'il essaye de démêler les idées du testateur sans rien lui suggérer et reproduise fidèlement ses intentions sans y rien modifier, qu'il obéisse à toutes les prescriptions du code, mentionne l'accomplissement de toutes les formalités sans en oublier aucune. Que de préoccupations et de soins ! Il ne faut pas s'étonner si dans de pareilles circonstances des erreurs ou des oublis peuvent se produire et l'on concevrait très bien que la jurisprudence atténuât en de pareils cas la responsabilité du notaire. Elle se montre au contraire pour lui d'une sévérité excessive, le rendant responsable de la moindre faute, de la moindre étourderie. Aussi les notaires répugnents-ils le plus souvent à rédiger de ces sortes de testaments, ils aiment mieux faire rédiger aux parties des testaments olographes qu'ils conservent dans leur étude. Au moment du décès du

testateur, les honoraires sont moins élevés, mais cela compense largement l'absence de responsabilité.

Si une partie déclare faussement qu'elle ne sait pas signer, le notaire pourra-t-il en être déclaré responsable ? Nous ne le croyons pas à condition toutefois qu'il ait fait mention de l'interpellation par lui faite à la partie et de la réponse de celle-ci. C'est ce qu'a d'ailleurs décidé la Cour de Lyon le 16 août 1861 (S. 1862, 2, 471).

S'il oublie de faire approuver les renvois et apostilles, il en résultera avons-nous vu, non pas la nullité de l'acte tout entier, mais seulement du renvoi ou de l'apostille non approuvés. S'il s'agit d'une clause importante d'un testament, le notaire pourra être tenu vis-à-vis des légataires du préjudice éprouvé par eux en raison de la nullité du legs qui les concerne.

Il va de soi que la loi, n'ayant prévu aucune peine de ce genre, le notaire ne sera pas soumis à une amende s'il commet une faute en ce qui concerne la signature ou la mention des signatures. Il n'en est pas de même en ce qui concerne l'approbation des ratures. Indépendamment du recours en responsabilité qui peut toujours être dirigé contre lui et de la destitution en cas de fraude, il est passible d'une amende de cinquante francs pour les ratures non constatées ni approuvées même si aucune faute ne peut lui être imputée. S'il y a plusieurs ratures non approuvées dans le même acte, le notaire ne sera évidemment condamné qu'à une seule amende, l'intention du législateur ne peut avoir été de faire encourir autant d'amendes à un notaire qu'il y a de mots raturés. Mais si plusieurs actes dans lesquels les ratures n'ont pas été approuvées sont soumis le même jour à la formalité de l'en-

registrement, on devra décider qu'il y aura autant d'amendes que d'actes.

Nous avons déjà vu que d'après un jugement du tribunal de la Seine du 21 juillet 1837 qui avait fait jurisprudence en cette matière, les dispositions de l'article 16 de la loi de Ventôse ne s'appliquaient pas aux actes en brevet. Il serait illogique, en effet, de condamner le notaire à une amende pour une irrégularité commise dans un acte qu'il n'a plus entre les mains et qui peut être modifié ou raturé par les parties sans que celui-ci puisse rien faire pour les en empêcher. Tout ce qu'il peut faire, c'est de constater l'état de ces actes au moment de leur délivrance aux parties; s'ils éprouvent ultérieurement quelques altérations, il ne saurait, dit le jugement, en « être justement ni raisonnablement responsable. »

Quant au notaire en second qui n'appose sa signature sur l'acte qu'en raison de ce que les parties ou l'une d'elles ne savent ou ne peuvent signer, il n'est soumis à aucune responsabilité en ce qui concerne la forme extérieure des actes quil a signés en cette seule qualifé de notaire en second. En ce sens : Loret « sur l'art. 9 de la loi de Ventôse; Garnier-Deschênes, traité élémentaire du notariat, 77; Massé, livre premier, chapitre 21; Roll. de Villargues, respons. des notaires, 173 à 178.

Conclusion

La loi a donc réglementé minutieusement la signature, montrant ainsi l'importance qu'elle lui attache dans les différentes opérations de la vie juridique. Mais toute cette réglementation risquerait d'être souvent inutile si tout au moins dans certains cas, elle n'était complétée par des sanctions pénales.

Deux points surtout ont retenu l'attention du législateur :

Tout d'abord, il fallait protéger la signature d'une personne contre les tiers qui la simuleraient, la lui extorqueraient ou en abuseraient et ensuite contre le signataire lui-même qui refuserait de la reconnaître.

Les tiers peuvent, en effet, abuser de la bonne foi du signataire, soit en imitant sa signature (faux) soit en employant des moyens déloyaux pour le forcer à la donner (extorsion de signature) soit même en faisant d'une signature un usage différent de celui auquel elle était destinée (abus de blanc seing). Nous avons déjà parlé du blanc seing dans la première partie de cette étude, nous n'y renviendrons pas.

En ce qui concerne le faux, l'article 145 du code civil prévoit qu'il peut avoir lieu par fausses signatures, par altérations des actes, écrits ou signatures, par supposition de personnes, par écritures faites ou intercalées sur des registres ou d'autres actes publics depuis leur confection ou clôture. Ce

faux est puni des travaux forcés à perpétuité s'il est commis par un fonctionnaire ou officier public dans l'exercice de ses fonctions ou des travaux forcés à temps s'il est commis par un simple particulier.

L'extorsion de signature est punie des travaux forcés à temps si elle a été opérée par force. Si c'est par menace écrite ou verbale de révélations ou d'imputations diffamatoires, elle est punie d'un emprisonnement d'un an à cinq ans et d'une amende de cinquante à trois mille francs.

Les peines sont beaucoup moins élevées pour ceux qui dénient leur signature. L'article 213 du code de procédure civile les punit d'une amende de 150 francs en principal et de la contrainte par corps. Cette dernière d'ailleurs a été supprimée depuis 1867. Cette sanction paraît d'autant plus faible qu'on n'ignore pas quelles complications et quel retard entraînent la procédure de vérification d'écriture. Quoiqu'il en soit, nous ne croyons pas qu'il y ait lieu d'aggraver sur ce point les dispositions du code de procédure civile car pratiquement la dénégation de signature ne se produit presque jamais.

Vu : le Doyen,
Ch. BODIN.

Vu : le Président,
LEREBOURS-PIGEONNIÈRE.

Vu et permis d'imprimer :

Le Recteur,
L. GÉRARD-VARET.

Table des Matières

Pages

Bibliographie 4

Historique et généralités sur la signature. Plan de l'ouvrage, sa justification 10

PREMIÈRE PARTIE

DROIT COMMUN DE LA SIGNATURE 23

CHAPITRE PREMIER. — *De la signature considérée en elle-même*.. 24

Section I. — Forme de la signature 25

En quoi consiste la signature ? 25

Les initiales du nom et du prénom peuvent-elles tenir lieu de signature ? 26

Nom légal et sobriquet 27

Comment doit signer une femme mariée 28

Signature ne comprenant que le prénom 29

Signature incorrecte, mal ortographiée, illisible, incomplète, écrite en langue étrangère 30

Une croix peut-elle remplacer la signature ? 33

Signature tracée d'après un modèle 33

Le signataire peut-il se faire aider à donner sa signature ? 33

Signature de l'aveugle 34

Valeur de la griffe 37

Section II. — Autographie de la signature 38

Peut-on faire apposer sa signature par un autre ? 38

Section III. — Contrôle et vérification de la signature, ses accessoires 45

La vérification de la signature se fait en justice 47

— par titres 48

— par témoins 48

— par experts 50

Pages

Garanties données pour assurer l'authenticité de la signature ou moyens donnés pour la simplifier suivant les cas 54
— paraphe 54
— sceau 55
— légalisation 57
Règles spéciales aux actes sous seings privés 63

CHAPITRE II. — *Place de la signature* 71

A) La signature doit couvrir l'ensemble de l'acte 71
Doit-elle être obligatoirement placée à la fin de l'acte ? .. 72
Doit-elle se trouver à la fin de chacune des pages ou seulement à la dernière ? 74
Règle spéciale aux actes notariés dactylographiés 75
Valeur d'une signature marginale 75

B) La signature doit être détachée du corps de l'acte 76
Signature sur l'enveloppe d'un testament 78
Signature sur un timbre quittance 78

DEUXIÈME PARTIE

DE LA SIGNATURE DES ACTES NOTARIÉS 81

CHAPITRE PREMIER. — *Signature des parties* 82
Sens du mot parties. Faut-il y entendre seulement les personnes qui s'obligent ? 83
Cas où la signature des parties n'est pas toujours requise .. 88
1° Vente publique de meubles 88
2° Ventes judiciaires d'immeubles pardevant notaire commis 90
3° Partages judiciaires 97
4° Certificats de propriété 98
5° Notifications de mariage 99
6° Offres réelles 99
7° Protêts 99
8° Actes administratifs 100
A quel moment les parties doivent-elles signer ? 100

Pages

La nullité résultant du défaut de signature peut-elle être couverte par l'exécution ? 105
Après avoir signé, les parties peuvent-elles empêcher l'acte de recevoir sa perfection en demandant au notaire de ne pas le signer ? 106
Cas où l'une des parties déclare mensongèrement qu'elle ne soit pas signer 107
Sanction du défaut de signature 109

CHAPITRE II. — *Signature des témoins et du notaire en second* .. 113
Historique 114
Loi du 25 Ventôse an XI 116
Loi du 21 juin 1843 123
Loi du 12 août 1902. Sauf trois exceptions, les actes ne seront reçus que par un seul notaire 125
Dans les cas où elle est exigée, à quel moment devra intervenir la présence réelle du notaire en second et des témoins ? 128
Le contre seing peut-il être donné après le décès de l'une des parties ? 129
Peut-il être donné après l'enregistrement de l'acte ? 130
Les témoins doivent-ils savoir signer ? 133
Le notaire en second peut-il refuser d'apposer sa signature ? 136
Sort d'un acte non signé d'un notaire en second ou de témoins lorsque ces formalités sont requises 139

CHAPITRE III. — *Signature du notaire* 140
A quel moment le notaire doit-il signer ? 140
Doit-il signer en présence des parties ? 142
Un acte non signé du notaire peut-il valoir comme acte sous seing privé ? 146
Un acte reçu par un clerc et signé par le notaire hors la présence des parties vaut-il comme acte authentique ? 148
Le notaire peut-il de sa propre initiative refuser de signer un acte qu'il a rédigé sur l'ordre exprès des parties ? 157

CHAPITRE IV. — *De la mention des signatures* 162
Mention de la signature des parties 162

Mention de la signature des témoins instrumentaires 163
Mention de la signature du notaire 164
A quel endroit de l'acte doit être apposée la mention des signatures ? 167
Cette mention doit elle être faite en termes sacramentels ? .. 170
Cas où les parties ne savent pas signer ; la déclaration doit émaner des parties elles-mêmes et non du notaire 170
Formalités plus complexes en matière de testaments 172

CHAPITRE V. — *De l'approbation des renvois* 179
Par qui les renvois doivent-ils être signés ? 180
A quel endroit doivent-ils être placés ? 182
A quel moment doivent-ils être approuvés ? 188
Sanction de l'inexécution des règles concernant les renvois .. 189
Approbation des ratures 190

CHAPITRE VI. — *Responsabilités des notaires en matière de signature* 193
Les notaires ne sont pas responsables de plein droit de la nullité de leurs actes 194
Ils peuvent être rendus responsables de leur simple négligence. 195
Responsabilité des notaires en cas d'absence de signature ou de fausse signature des parties, des témoins, du notaire lui-même 196
Responsabilité du notaire en ce qui concerne la mention des signatures 199

Conclusions 203

Imprimerie « LES PRESSES MODERNES », 45, rue de Maubeuge, Paris
Ateliers de Reims (Marne)